

المحاضرة

بسم الله الرحمن الرحيم

وَمَنْ يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ وَهُوَ مُؤْمِنٌ
فَلَا يَخَافُ ظُلْمًا وَلَا هَضْمًا
« قرآن كريم »

١٩٧٥
يناير ونهاية

السنة الخامسة والخمسون

العددان
الأول والثاني

المحاضرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمَنْ يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ وَهُوَ مُؤْمِنٌ
فَلَا يَخَافُ ظُلْمًا وَلَا هُمْلاً
، قرآن كريم .

يلساير وغيره
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

العددان
الأول والثاني

فَزَلِ الْعَتَرَةُ

في مطلع عام جديد يصدر هذا العدد ...

وعلى مشارف غد مشرق مضيء نتطلع الى عامنا الجديد ..

وعلى طريق الحق والعدل والنضال نضرب الى الله تعالى ان يحقق
لبلائنا العزيزة الغالية ، ما يصبو اليه غُداً كل مواطن من استكمال التحرير
واستمرار النصر تاو النصر لأمنا العربية الخالدة .

يصدر هذا العدد ، فيحتوي - بالإضافة الى الأبواب الثابتة - على
الابحاث التالية :

- كلمة حق للسيد الزميل الأستاذ عثمان ظاظا المحامي عضو
مجلس النقابة ، حول (استقلالات رجال القضاء للترشيح
لمضوية مجلس الشعب) تناول فيه سيادته تلك الظاهرة
ووجه الصلاحي فيها ، فمعرفة النقص هي أولى مراحل ذلك
المعالجة .
 - بحث في (اختصاص المحكمة العليا بطلبات وقف تنفيذ احكام
هيات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام) للسيد
الزميل الأستاذ سعد اللبني ناصف المحامي ومدير عام الشؤون
القانونية بشركة الجمعية التعاونية للبتروك .
 - بحث في (وجوب تعديل نصوص التشريع المضيبي التي تحكم
تحديد دخول اصحاب المهن الحرة) ، للسيد الزميل الأستاذ
طلعت محمد سليم المحامي .
 - الجزء الثاني من بحث (تنظيمات الأسرة في قوانين الأحوال
الشخصية - الزواج) للسيد الزميل الأستاذ عبد الوهاب
البساطي المحامي .
 - الجزء الثاني من المرافعة الخالدة (سجل الخالدين) للبرهوسم
الأستاذ مرقص فهمي المحامي حول (دراسة في عقوبة الزنا) ،
وقد سبق نشر الجزء الاول من هذه المرافعة في المجلدين السابع
والثامن من السنة الرابعة والخمسون .
- والله نسأله تعالى أن يسدد خطرائنا وان يلهنا التوفيق والصواب
في رحاب رسالة المحاماة العظيمة الخالدة ،

مكرثر التحرير
هصمت الهواري
المحامي

• المحاماة في اسمى مظاهرها ، تدافع عن الحق باعتباره
فكرة لا مهنة ، وتطود عن المظلومين أفراداً وجماعات .
مكرم عبید : نقيب المحامين الأسبق

قضايا المحكمة العليا

العام ستون يوما من تاريخ البدء في تنفيذ
الحكم . . .

ومن حيث أن مفاد الاحكام المتقدمة أن المشرع
بمقتضى هذا الاختصاص للمحكمة العليا قد
استهدف تخويلها سلطة الاشراف على تنفيذ
احكام هيئات التحكيم درأ لما قد يترتب على
تنفيذها من اضرار بالخطأ الاقتصادية العامة
للدولة أو اخلال بسير المرافق العامة - وخولها
سلطة تعديل طريقة تنفيذ الحكم أو وقف تنفيذه
وربط اختصاص المحكمة بتنفيذ الحكم
لا بصدوره ، كما ربط ميعاد رفع الدعوى
بطلب وقف التنفيذ بالبدء في تنفيذ الحكم لا بأى
اجراء سابق عليه ، لأن التنفيذ وحده هو الذى
يمكن أن يترتب عليه اضرار بأهداف الخطأ
الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير
المرافق العامة .

ومن حيث أن ولاية المحكمة العليا في الفصل
في طلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم
لا تقوم - وفقا لما استقر عليه قضائها
الا باتصالها بالطلب اتصالا مطلقا للأوضاع
المتقرة قانونا . ولما كان الحكم المطلوب وقف
تنفيذه لم يبدأ تنفيذه بعد ، إذ لم يتم الشركة
المحكوم لصالها باتخاذ أى اجراء إجبارى من
الاجراءات التى تعتبر بدءا في تنفيذ الحكم ، فمن
ثم يكون طلب وقف التنفيذ مقدما قبل الميعاد
المقرر قانونا ويتمين لذلك القضاء بعدم قبول
الدعوى .

القضية ٨ سنة ٢ في « تحكيم » رئاسة ومشفوية الصادرة
المستشارين : بدوى حموده ورئيس المحكمة ومحمد ميدان
خليل ومالك عزيز وخارزى وميسر حافظ شريف نواب
رئيس المحكمة وعصم زكى واحمد طوسون حسين ومحمد
بهجت ميهوب وحضور السيد المستشار بالقول المستشارى
النوعى .

١

٢ يونيو ١٩٧٢

حكم : هيئة تحكيم ، بوقف تنفيذه . دعوى وقف تنفيذ
حكم هيئة تحكيم ، قبلها . في ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٢/٤ في
٩٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يبدأ
تنفيذه بعد ، إذ لم يتم الشركة المحكوم لصلحتها
باتخاذ أى اجراء إجبارى من الاجراءات التى
تعتبر بدءا لتنفيذ الحكم ، فإن طلب وقف التنفيذ
يكون مقدما قبل الميعاد المقرر قانونا ويتمين
لذلك القضاء بعدم قبول الدعوى .

المحكمة :

ومن حيث أن هيئة الموضوعين دعت بعدم قبول
الدعوى لرغمها قبل الاوان تأسيسا على أن
الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يبدأ بعد .

ومن حيث أن قانون المحكمة العليا الصادر
بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ ينص في الفقرة الثالثة
من المادة الرابعة منه على اختصاص المحكمة
« بالفصل في طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة
من هيئات التحكيم المشككة للفصل في منازعات
الحكومة والقطاع العام وذلك اذا كان تنفيذ
الحكم من شأنه اضرار بأهداف الخطأ
الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير
المرافق العامة . . .

كما تنص المادة ١١ من قانون الاجراءات
والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون
٦٦ لسنة ١٩٧٠ على أن « ميعاد تقديم طلب
وقف التنفيذ الى رئيس المحكمة العليا من النائب

٢

أول يولييه ١٩٧٣

- (أ) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكم . سند طلب وقف تنفيذ حكم . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٦٩ . مراسلات م ٢٠ .
(ب) حكم هيئة تحكم : طلب وقف تنفيذ . سبب .
لجرجع حكم .
(ج) حكم هيئة تحكم : طلب وقف تنفيذ ، سبب ،
إخلال بسير مرفق عام .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان وزير النقل قد أرفق بطلب وقف التنفيذ مذكرة تتضمن الاستناد التي بنى عليها الطلب ، ثم أوردت الشركة المدعية في مذكراتها تفصيلا هذه الاستناد ، فإن الدعوى تكون قد استوفت الأوضاع المقررة قانونا .

٢ - يشترط لوقف تنفيذ الحكم أن يكون من شأن تنفيذه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، ولا يكون ثمة محل لتجريح الحكم بعد أن انتهت حياة التحكم إلى تقرير مسئولية الشركة المدعية عن تعويض الضرر ، لأن طلب وقف التنفيذ ليس طريقا للطعن في أحكام هيئات التحكم .

٣ - إذا بلغ المبلغ المحكوم به ، بالقياس إلى موارد الشركة الذاتية ، حيا من الجسدية ، بحيث أن الوفاء به ينعكس أثره على نشاط الشركة وعلى سير مرفق النقل النهري الذي تساهم في القيام عليه ، فإن المحكمة العليا تعديل طريقة تنفيذه بتسليم المبلغ المحكوم به على خمسة أقساط سنوية متساوية .

المحكمة :

من حيث أن بينى هذا الدفع أن طلب وقف التنفيذ لم يبين استناد الطلب على خلاف ما تنص به المادة ١٢ من قانون الإجراءات. والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ومن ثم تكون الدعوى قد رفعت دون استيفاء أوضاعها القانونية .

ومن حيث أن المادة ١٢ المشار إليها تنص على أنه « يجب أن يتضمن طلب وقف التنفيذ

فضلا عن البيانات العامة المتعلقة بنحو الشأن بينا بالحكم المطلوب وقف تنفيذه وتاريخ صدوره والأسباب التي بنى عليها الطلب . وتقدم مع الطلب مذكرة توضح فيها استناد الطلب وعدد كاف من صور الطب والمذكرة » .

ويبين من مسبقا هذا النص أنه فوق بين الأسباب التي بنى عليها طلب وقف التنفيذ واستناد هذا الطلب ، فأوجب أن يتضمن طلب وقف التنفيذ بينا بهذه الأسباب واكتفى بالنسبة لاستناد الطلب بالنص على أن توضح هذه الاستناد بمذكرة ترفق به ولم يربط جزاءه على عدم بيان استناد الطلب عند تقديمه لحكمة رآها الشارع مردها إلى أن أعمال بيان هذه الاستناد عند تقديم الطلب لا يحول دون تقديمها أثناء تحضر الدعوى وبذلك تتحقق الغاية من تقديمها ، ولا يترتب على ذلك البطالان طبقا للمادة ٢٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية التي تنص على أن « يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون ضراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تحقق بسببه الغاية من الإجراء . ولا يحكم بالبطالان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء » .

ومن حيث أنه يبين من الأطلاع على أوراق الدعوى أن وزير النقل أرفق بطلب وقف التنفيذ مذكرة تتضمن الاستناد التي بنى عليها الطلب ثم أوردت الشركة المدعية في مذكراتها تفصيلا هذه الاستناد ومن ثم تكون الدعوى قد استوفت الأوضاع المقررة قانونا ويتعين لذلك رفض الدفع بعدم قبول الدعوى .

ومن حيث أن المدعى عليها دفعت للدعوى بأن حكم هيئة التحكم يقوم على سبب سليمة ، وأن أوراق الدعوى تدل على أن الشركة المدعية حققت أرباحا في السنوات المالية ١٩٦٨/١٩٦٩ و ١٩٧٠/١٩٧١ وأن مجرود ضعف السيولة النقدية لديها لا يحول دون الوفاء بالمبلغ المحكوم به دون مساس بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو إخلال بسير المرفق الذي تقوم عليه كبا أن وقف تنفيذ الحكم يضر بها ويخل بمرفق القابض الذي تقوم عليه لأنها

بسم هذا المرفق وذلك بتبسيط المبلغ المحكوم به على أقساط سنوية على نحو ما أثار به وزير التخطيط في كتابه المرفق في ٢٨ من نوفمبر ١٩٧٠. آخذة في اعتبارها عند تحديد عدد الأقساط وأجبال السداد أن هناك فضلاً عن الحكم المطلوب وقف تنفيذ في النزاع الراهن حكيم آخرين صادرين ضد الشركة المدعية هما للحكم الصادر في الدعوى ١١٩٢ لسنة ١٩٦٩ تحكيم والحكم الصادر في الدعوى ٢ لسنة ١٩٧٠ تحكيم وهذه الأحكام جميعها معروضة على المحكمة العليا لوقف تنفيذها وتتعلق كلها بالنزاع حول التعويض المحكوم به مما لحق الإطمان من أضرار انتشاء نظماً بمسئول الشركة المدعية ويبلغ مجموع هذا التعويض ٧٣١ م و ١٧٩٥٦٥ ج يضاف إليه المصروفات .

فلهذه الأسباب حكمت المحكمة :

أولاً - برفض النفع بعدم قبول الدعوى .

ثانياً - بتعديل طريقة تنفيذ الحكم المسائر من هيئة التحكيم في ٢ يولية سنة ١٩٧٠ في الدعوى ١٢٣٦ لسنة ١٩٦٩ تحكيم لصالح شركة مصر للتأمين ضد شركة النيل العامة للتبئل النهرى بمبلغ ١١٧ م و ٧٧٢ ج والمصروفات عن هذا المبلغ وعشر جنيهاً مقابل لتساقب المحاماة ، وذلك بتبسيط هذا المبلغ على خمسة أقساط سنوية متساوية يستحق أولها في أول يناير ١٩٧٤ . وتستحق الأقساط التالية في أول يناير من كل سنة حتى يتم الوفاء بالمبلغ كاملاً .

الغنية ١٩ سنة ١ ق ١ تحكيم ، بالهيئة السابقة .

٣

أول يولية ١٩٧٣

- (أ) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . تنفيذ : سبب ، تبرع الحكم . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٦٩ .
(ب) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم ، سبب ، لمسة سيولة ضائلة . مبلغ محكوم به ، حسابه .

المبادئ القانونية :

١ - طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، بشرط التسارع لسلوكه أن يكون من

تامت فعلاً بإداء المبلغ المحكوم به إلى الشركة المؤمن لها .

ومن حيث أن المشرع إذ استحدث في قانون المحكة العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام لم يطلقه بل قيده بشرطين هما : أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للتولة أو الإخلال بيسر المرافق العامة ، وهذا الطريق ليس طريقاً للطعن في أحكام هيئات التحكيم بما زالت هذه الأحكام نهائية غير قابلة للطعن بأي طريق من طرق الطعن تطبيقاً للمادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ . ومن ثم فلا محل لما تثيره الشركة المدعية في السببين الأول والثاني من أوجه دفاع تقوم على تجريج الحكم الصادر من هيئة التحكيم إذ سبق عرضها على تلك الهيئة فأطرحتها وانتهت إلى تقرير مسئولية الشركة المدعية باعتبارها ناطقة عن تمويش الضرر الناتج عن الحريق .

ومن حيث أنه بالنسبة إلى السبب الثالث فإن الشركة المدعية وإن كانت قد حققت أرباحاً في السنوات المالية ١٩٦٨/١٩٦٩ و ١٩٦٩/١٩٧٠ و ١٩٧٠/١٩٧١ مقدارها ١٧٨ م و ٧٩٢٤٠ ج و ٢١٢ م ١٢٠٨٢٢ ج و ٢٦٢ م ٦٢٠٦ ج على التوالي فإن الثابت من تقرير الجهاز المركزي للحسابات ، إدارة مراقبة حسابات المؤسسة العامة للنقل الداخلي ووجدانها ، أن نسبة المسئولية بها ضئيلة إذ بلغت ٣٣٪ ، وقد جاء بهذا التقرير أنه يتحيز ضعف هذه النسبة وفاء الشركة المدعية بالتزاماتها كما جاء به أن ثرويس الشركة المذكورة على المكتشف بلغت طبقاً لرصيد دفتر البنك في ١٥ من أبريل ١٩٧١ ٩٥٦١٥١ جنيه .

ومن حيث أن المبلغ المحكوم به بالقياس إلى موارد الشركة الذاتية يبلغ من الجنسية حداً بحيث أن الوفاء به فوراً ينعكس أثره على نشاط الشركة وعلى بيسر مرفق النقل النهرى الذى تساهم في القياس عليه . ومن ثم ترى المحكمة بمعدل طريقة تنفيذ الحكم بما يحول دون الإخلال

ومن حيث أنه بالنسبة الى السبب الثالث فإن الشركة المدعية وأن كتلت تد حققت أرباحا في السنوات المالية ١٩٦٨/١٩٦٩ و ١٩٦٩/١٩٧٠ و ١٩٧٠/١٩٧١ مقدارها ١٩٧٨ م و ١٩٢٤ ج و ٣١٢ م و ١٢٠.٨٢٢ ج و ٤٦٣ م و ٦٣٠.٦ ج على التوالي من الثابت من تقرير الجسائر المركزي للحسابات ، إدارة مراقبة حسابات المؤسسة العامة للنقل الداخلي وبمعداتها ، أن نسبة السيولة لديها غشيلة إذ بلغت ٢٢٪ وقد جاء بهذا التقرير أنه يتخذ مع شغل هذه النسبة وهما الشركة المدعية بالتزاماتها كما جاء به أن فروض الشركة المذكورة على المكشوف بلغت طبقا لرصيد دفتر البنك في ١٥ من أبريل ١٩٧١ ، ١٥٨١٥٢ جنهما .

ومن حيث أن المبلغ المحكوم به بالقياس الى موارد الشركة الذاتية يبلغ من الجسامة حدا بحيث أن الوفاء به فوراً ينعكس أثره على نشاط الشركة وعلى سير مرقى النقل النهري الذي تساهم في القيام عليه ومن ثم ترى المحكمة تعديل طريقة تنفيذ الحكم بما يحول دون الاخلال بسير هذا المرقى وذلك بتقسيط المبلغ المحكوم به على أقساط سنوية على نحو ما اثير به وزير التخطيط في كتابته المؤرخ في ١٧ من يناير ١٩٧١ أخذه في اعتباره عند تصديق مدد الأقساط وأجال السداد أن هناك مفصلا عن الحكم المطلوب وقف تنفيذ حكمين آخرين صادرين ضد الشركة المدعية هما الحكم الصادر في الدعوى ١١٩٢ لسنة ١٩٦٩ بتحكيم والحكم الصادر في الدعوى ١٢٤٦ لسنة ١٩٦٩ ، وهذه الأحكام جميعها معروضة على المحكمة العليا لوقف تنفيذها ومتعلقة كلها بالنزاع حول التمويش المحكوم به مما أصاب الاعطال من اضرار أثناء نظرها بعنق الشركة المدعية ويبلغ مجموع هذا التمويش ٧٣١ م و ١٧٩٥٦٥ ج فضلا عن المصروفات .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

بتمثيل طريقة تنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم في ٢٠ يونيو ١٩٧٠ في الدموى ٢ لسنة ١٩٧٠ تحكيم لصالح شركة القادين الاعلية ضد شركة التيسل العامة للفصل النهري

شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة ، وهو ليس طريقا للظمن في احكام هيئات التحكيم ، فلا تقبل اوجه الدفاع التي تقوم على تجريح الحكم الذي صار نهائيا غير قابل للظمن بأي طريق من طرق الظمن .

٢ - مسؤولية نسبة السيولة ، مع جسامة المبلغ المحكوم به بالقياس الى موارد الشركة الذاتية ، اذا بلغ حدا يجعل الوفاء به فوراً مما يؤثر على نشاط الشركة وعلى سير المرقى ، يقتضى تعديل طريقة تنفيذ الحكم ، بتقسيط المبلغ المحكوم به على خطة اقساط سنوية متساوية .

المحكمة :

ومن حيث أن الدعى عليها دفعت الدموى بان حكم هيئة التحكيم يقوم على اسباب سليمة ، وإن أوراق الدموى تدل على أن الشركة المدعية حققت أرباحا في السنوات المالية ١٩٦٨/١٩٦٩ و ١٩٦٩/١٩٧٠ و ١٩٧٠/١٩٧١ وأن مجرد شغل السيولة التقيدية لديها لا يحول دون الوفاء بالمبلغ المحكوم به بغير مساس بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرقى الذي تقوم عليه .

ومن حيث أن المشرع إذ استحدث في قانون المحكمة العليا طريق وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام لم يطلعه بل قيده بشرطين هما : أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة ، وهذا الطريق ليس طريقا للظمن في احكام هيئات التحكيم لما زالت هذه الاحكام نهائية غير قابلة للظمن بأي طريق من طرق الظمن تطبيقا للادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ ومن ثم فلا محل لما تثيره الشركة المدعية في السببين الأول والثاني من أوجه دفاع تقوم على تجريح الحكم الصادر من هيئة التحكيم إذ سبق مرضها على تلك الهيئة فاطرحتها وانتهت الى تقرير مسئولية الشركة المدعية بامتهارها نائلة من تمويش المخبري الناتج من الحريق .

العامة للتأمينات الاجتماعية تعتبر أموالاً عامة تسرى في شأنها القواعد والأحكام المتعلقة بتلك الأموال ومنها امتناع الحجز والتنفيذ الجبري عليها في جميع الأحوال ، ومن ثم فإن إعلان الصورة التنفيذية والتنبيه بالوفاء يفسح قطعاً في هذا الخصوص عن نية المحكوم له وأصراره على التنفيذ ويعد بدءاً فيه وليس تمهيداً أو مقدمة له .

ومن حيث أن الشركة المدعى عليها قد أعلنت صورة الحكم التنفيذية إلى المدعية ونهبت عليها بالوفاء في ٢٩ من أغسطس ١٩٧١ وفي ١٨ من أغسطس ١٩٧١ استصدرت أمر تقدير ٣٧٢ لسنة ١٩٧١ بالمرسومات وفي ٧ من ديسمبر ١٩٧١ أعلنته إلى المدعية منبهة عليها بالوفاء وفي ١٧ من يناير ١٩٧٢ كتب مدير مكتب الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية في حلوان للشركة يطلب موافاة الهيئة بالصورة التنفيذية للحكم لا يمكن اتخاذ اللازم نحو رد المبالغ المدفوعة للهيئة زيادة في حساب الاشتراكات وفي ١٨ أبريل ١٩٧٢ وجه مدير الإدارة القانونية بالشركة خطاباً لمدير منطقة القاهرة للتأمينات الاجتماعية أشار فيه إلى الحكم وأمر التقدير وإعلان صورها التنفيذية وقيمة المبالغ المستحقة بموجبها وطلب بسرعة موافاة الشركة بهذه المبالغ .

ومن حيث أن المدعية لم تتقدم بطلب وقف التنفيذ إلى المحكمة العليا إلا في أول يوليو ١٩٧٢ ، أي بعد انقضاء ميعاد الستين يوماً من تاريخ بدء التنفيذ الذي يتمثل في توجيه انذارات تلح وتصر على طلب الوفاء بالمبلغ المحكوم به والمرسومات .

ومن ثم تكون دموهاها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — قد رفعت بعد الميعاد ويتمين لذلك الحكم بعدم قبولها .

الغنية ٧ سنة ٣ ق « حكم » بالهيئة السابقة .

٥

أول يولية ١٩٧٣

- (أ) حكم : هيئة حكم ، تنفيذ ، وقف تنفيذ حكم ، طبيعته . ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ م ٦٩ .
(ب) حكم : هيئة حكم ، حجة .

بمبلغ ٤٢٠ م و ٣٦٥٧٥ م والمرسومات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه وذلك بتبسيط هذا المبلغ على خمسة أقساط سنوية متساوية يستحق أولها في أول يناير سنة ١٩٧٢ وتستحق الأقساط التالية في أول يناير من كل سنة حتى يتم الوفاء بالمبلغ كاملاً .

الغنية ٢٦ سنة ١ ق « حكم » بالهيئة السابقة .

٤

أول يولية ١٩٧٣

هيئة عامة : تأمينات اجتماعية . مال عام . ميزانية هيئة الدولة . حجز . تنفيذ جبري . تنفيذ ، بدء فيه . ق ٦١ لسنة ١٩٧٢ م ١٤ ق ٦٢ لسنة ١٩٦٤ م ٥ .

المبدأ القانوني :

أموال الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية
تعتبر أموالاً عامة يسرى في شأنها امتناع الحجز والتنفيذ الجبري عليها في جميع الأحوال ، ومن ثم فإن إعلان الصورة التنفيذية والتنبيه بالوفاء يفسح قطعاً في هذا الخصوص عن نية المحكوم له وأصراره على التنفيذ ، ويعد بدءاً فيه ، وليس تمهيداً أو مقدمة له . ويكون تقديم طلب وقف التنفيذ إلى المحكمة العليا بعد انقضاء ميعاد الستين يوماً من تاريخ بدء التنفيذ الذي يتمثل في توجيه انذارات تلح وتصر على طلب الوفاء بالمبلغ المحكوم به ، رغماً لدمواه بعد الجهاد ، ويتمين لذلك الحكم بعدم قبولها .

المحكمة

ومن حيث أن المادة ١٤ من قانون الهيئات العامة ٦١ لسنة ١٩٦٣ ، تنص على أن « تعتبر أموال الهيئة العامة أموالاً عامة وتجرى عليها القواعد والأحكام المتعلقة بالأموال العامة مالم ينص على خلاف ذلك في القرار الصادر بإنشاء الهيئة » كما تنص المادة ٥ من قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن « تعتبر الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية هيئة مساهمة ذات شخصية اعتبارية وتلحق ميزانيتها بالميزانية العامة للدولة » .

ويستفاد من هذين النصين أن أموال الهيئة

بها القانون ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ الذي يجيز لأي وزارة أو مصلحة التعاقد من وزارة أو مصلحة أخرى في بعض الحالات وتصرف آثار اعتماد إلى الجهة الأصلية دون النائب منها ولكن أحكام هيئات التحكم تنجبه إلى مخالفة هذا الحكم مما يفر بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ويعطل سير المرافق العامة لاختلاله بالموازنة العامة وتحويل الوزارة أمباء بغير حق مع عدم وجود مصرف مالي لها في موازنتها .

ومن حيث أن ما تشيره وزارة الإسكان مردود :

أولاً : بأن المآخذ سالفة الذكر التي فرجهها ضد الحكم الصادر من هيئة التحكم هي مدعون في هذا الحكم في حين أنه حكم نهائي غير قابل للطعن تطبيقاً للبادة ٦٩ من قانون المؤسسات وشركات القطاع العام الصادر بالتساون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وليست هذه المحكمة جهة طعن في الأحكام إذ أن اختصاصها في هذا الصدد لا يجاوز الاشراف على تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكم درما لما قد يترتب على تنفيذها من أضرار بالخطة الاقتصادية أو اختلال سير المرافق العامة .

ثانياً : أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن أحكام هيئات التحكم نسبية الأثر لا تكون لها حجية إلا بين الخصوم أنفسهم وبالنسبة إلى ذات الحق محلاً وسبباً كما أن تقدير مساس أي حكم منها بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بغير المرافق العامة إنما يكون على أساس ما يترتب على تنفيذ هذا الحكم بالذات بأمرها بصرف النظر عن الأيدأ الذي يفره الحكم وأعمال أتباعه مستقبلاً في منازعات مماثلة .

ثالثاً : أن المبلغ الذي قضى به الحكم الصادر من هيئة التحكم شئيل غير ذي أثر على موارد الدولة المخصصة للتناق المسام لمن يفسر بأهداف الخطة الاقتصادية العامة أو تطل بغير المرافق العامة كما جاء بكتاب وزارة التخطيط سالف الذكر ولا محل لما تحجج به الوزارة من عدم وجود مصرف مالي يؤدي إليه هذا المبلغ

(ج) حكم : هيئة تحكم ، وقف تنفيذ ، سبب ، مبلغ محكوم به ، تفره على موارد الدولة ، اختلال سير مرافق عام .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة العليا ليست جهة طعن في الأحكام الصادرة من هيئات التحكم ، واختصاصها لا يجاوز الاشراف على تنفيذ هذه الأحكام درما لما قد يترتب على تنفيذها من أضرار بالخطة الاقتصادية أو اختلال سير المرافق العامة .

٢ - أحكام هيئات التحكم نسبية الأثر ، لا يكون لها حجية إلا بين الخصوم أنفسهم ، وبالنسبة إلى ذات الحق محلاً وسبباً . كما أن تقدير مساس أي حكم منها بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بغير المرافق العامة إنما يكون على أساس ما يترتب على تنفيذ هذا الحكم بالذات عليها ، بصرف النظر عن المبدأ الذي تفره الحكم وأعمال أتباعه مستقبلاً في منازعات مماثلة .

٣ - مسألة المبلغ المحكوم به يجعله غير ذي أثر على موارد الدولة المخصصة للتناق العام ، تطل بغير بأهداف الخطة الاقتصادية العامة أو يطل بغير المرافق العامة . ولا محل لما تحجج به الوزارة من عدم وجود مصرف مالي يؤدي فيه هذا المبلغ ، فهذا أمر ينسبها لتغيره في الموازنة التي أوضع كل عام .

المصنفات :

ومن حيث أن مبنى الدعوى أن وزارة الإسكان والمرافق حين أصدرت أوامر التكليف .. إنما كانت تقوم بتنفيذ أعمال لصالح جهات أخرى وتم الحاسبة منها من قبل لجنة تضم ممثلاً لها ومقتضى ذلك أن تقاض علاقة قانونية مباشرة بين الجهة التي يتم العمل لصالحها وبين شركة القطاع العام التي تقوم بالتنفيذ ، ولا يخرج دور الوزارة في هذا الصدد من دور النائب الذي لا تلته أضرار التصرف التي يلزم بها الأصل ، الأمر الذي يقوم عليه شاهد من لائحة المتابعات والمزايدات المستسار

التاريخ المذكور، أم أنه يعني اعتبارهم قد سكتوا على وظائفهم من التاريخ المذكور ، وما يترتب على ذلك من استحقاقهم للملاوات الدورية التي تحل مواعيد استحقاقها بمعدده تفساك إلى مرتباتهم المحددة بموجب الفئدة ، وإن كانت لا تنصرف إلا اعتباراً من بدء السنة المالية التالية لتاريخ اعتماد مجلس الوزراء لقرارات التعامل على نحو ما تقضى به المادة ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات والمادة الأولى من القرار الجمهوري ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ المطلوب تنفيذا .

ومن حيث أن لائحة الصاميين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة والتي صدرت بها قرار رئيس الجمهورية ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ في ٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢ ثم طبقت على الصاميين بالمؤسسات العامة بموجب قرار رئيس الجمهورية ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ نصت في المادة ٦٤ منها على ما يلي :

« تعامل وظائف الشركة بالوظائف الواردة في الجدول المشار إليه بالمادة السابقة خلال مدة لا تجاوز ستة شهور من تاريخ الميعاد بهذا القرار » .

ولا يترتب على حصول العامل على الأجر الذي يمنح له بالتطبيق لإحكام هذه اللائحة الاخلال بالترتيب الرأسي للوظائف طبقاً للتصنيف الإداري في كل شركة .

ويصدر بهذا التعامل قرار من مجلس إدارة المؤسسة المختصة بنشاء على اقتراح مجلس إدارة الشركة .

ولا يسرى هذا القرار إلا بعد التصديق عليه من المجلس التنفيذي . ويمنح العاملون المرتبات التي يحددها القرار الصادر بتسوية حالاتهم طبقاً للتعادل المتخصص عليه اعتباراً من أول السنة المالية التالية ، ومع ذلك يستمر العاملون في تلقى مرتباتهم الحالية بما فيها أمانة الخلاء وذلك بسنة شخصية حتى تتم تسوية حالاتهم طبقاً للأحكام السابقة على أنه بالنسبة للعاملين الذين يتقاضون مرتبات تزيد على المرتبات المقررة أصبح يتلقون التعامل المشار إليه هم أنفسهم

بهذا أمر من شأنها تدبيره في الموازنة التي توضع كل عام .

ومن حيث أنه يخلص مما سلف جميعه ان الدعوى لا تقوم على أساس سليم ومن ثم يمتنع رفضها .

الدرجة ١١ سنة ٢ في ٢٠ تموز ، بقضية المتبعة .

٦

أول يوليه ١٩٧٢

مؤسسة عامة : شركة تامة مؤسسة عامة . عامل .
دعوى حالة : التقية . تعامل . قرار رئيس جمهورية
٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ و ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ .

المادة القانونية :

هذه المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ في شأن التسوية حالات العاملين بالمؤسسات العامة والشركات التابعة لها في الفئات التي سويت حالاتهم عليها بعد التضائل ، اعتباراً من أول يوليو ١٩٦٤ ، يقتصر على مجرد رد ائتمية الصاميين الذين سويت حالاتهم بعد أول يوليو ١٩٦٤ إلى هذا التاريخ ، دون الأساس بالتسوية التي تمت بالطريق القانوني وفقاً لإحكام المادة ٦٤ من اللائحة المشار إليها ، ولا يلتزم المالية المترتبة عليها ، بحيث لا تفرق هذه الآثار إلا من أول السنة المالية التالية لقرار مجلس الوزراء الصالح باعتماد التعامل .

المدعية :

ومن أن حيث وزير الصناعة يطلب تفسير المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ٢٧٠٩ ١٩٦٦ الصادر في ٦ من يوليو ١٩٦٦ في شأن تسوية حالات العاملين في المؤسسات العامة والشركات التابعة لها ، المتضمن ذكره لبيان مفهوم تحديد ائتمية الوارد بهذا النص ، وهل يعني بالنسبة إلى الصاميين الذين تم اعتماد مجلس الوزراء لقرارات التعامل المختصة بهم بعد أول يوليو ١٩٦٤ ، مجرد منحهم ائتمية اعتبارية في الفئات التي سكتوا عليها ترجع إلى

العامة في الفترة من أول يوليو ١٩٦٤ حتى تاريخ اعتبار جداول تبادل وتقييم وظائفهم » استثناء من احكام قرار رئيس الجمهورية ٣٥٢٦ لسنة ١٩٦٢ و ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٩ (الذي صدرت به اللائحة التي حلت محل اللائحة السابقة) .

ومن حيث أن هذا القرار الأخير يؤكد بوضوح استمرار العمل بالقواعد الأساسية السائدة في المادة ٦٤ من اللائحة حتى في الفترة التالية لأول يوليو ١٩٦٤ وحتى تاريخ بدء السنة المالية التالية لاعتماد مجلس الوزراء لقرارات التعادل .

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية ٢٧٠ لسنة ١٩٦٦ قد نص في مادته الأولى على ما يأتي :

استثناء من حكم المادة ٦٤ من لائحة تنظيم العاملين بالشركة تصدق تقديمية العاملين بالمؤسسات العامة والشركات التابعة لها في الفئات التي سويت حالاتهم عليها بعد التعادل اعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٦٤ على ألا تصرف الفروق المالية المترتبة على ذلك إلا اعتباراً من أول السنة المالية التالية لتاريخ تصديق مجلس الوزراء على قرار مجلس إدارة المؤسسة المختصة بهذا التعادل .

ويتجاوز عن استرداد الفروق المالية التي تم صرفها عملاً إلى بعض العاملين بالمؤسسات العامة والشركات التابعة لها قبل بدء السنة المالية التالية لقرار مجلس الوزراء بالتصديق على قرار مجلس إدارة المؤسسة المختصة بالتعادل على خلاف ما تقتضيه الفقرة السابقة ، ويبين من هذا النص أنه استُبعد استثناء من حكم المادة ٦٤ من اللائحة حكماً جديداً مقصوداً على رد تقديمية العاملين في الفئات التي سويت حالاتهم عليها بعد التعادل إلى أول يوليو ١٩٦٤ ، أي أنه اجتزأ بتعديل التقديمية ولم يقرر إعادة تسوية حالات العاملين بما يترتب عليها من آثار .

ومن حيث أن ما أوردته النص بعد ذلك من عدم استحقاق فروق أو عدم استرداد ما تم صرفه على خلاف القانون قبل بدء السنة المالية التالية لاعتماد التعادل ، فإنها هو تأكيد لا حكم المادة ٦٤ من اللائحة .

مرتباتهم التي يتقاضونها عملاً بصفة شخصية على أن يستهلك الزيادة مما يحصل عليه العامل في المستقبل من البدلات أو علاوات الترقية .

ويستفاد من هذا النص أنه يتضمن حكماً أساسياً توافه تجسيد مرتبات العاملين الذين تنطبق عليهم أحكام اللائحة بحيث تنظّل على ما هي عليه عند العمل بها دون تفرع ، وإن هذا التجسيد يستمر محمولاً به حتى بدء السنة المالية التالية لاعتماد مجلس الوزراء لقرار التعادل الخاص بالوحدة التي يتبعها العامل ، بحيث لا يجرى أي تعديل عليها إلا اعتباراً من التاريخ المذكور فيمنح العامل عندئذ بداية مربوط الدفعة التي سكن عليها سواء كان مرتبه السابق يقل عنه أو يساويه فإذا كان يزيد عليه منحت المرتبات الفعلية بصفة شخصية على أن تستهلك الزيادة مما يحصل عليه العامل في المستقبل من بدلات أو علاوات .

وعلى مقتضى ذلك فإن الآثار المالية المترتبة على تطبيق اللائحة بأجراء التعادل وتساكن العاملين على فئات وظائفهم لا تقترب إلا من أول السنة المالية التالية لاعتماد مجلس الوزراء لقرار التعادل بالنسبة لكل شركة ، أما قبل ذلك فنظّل المرتبات على ما هي عليه .

ومن حيث أن بعض المؤسسات والشركات كانت قد أصدرت بعض قرارات بترقية بعض العاملين بها أو منحهم علاوات على خلاف الأحكام المتقدمة ، وفي ذلك الوقت الذي كانت المرتبات مجمدة فيه ، وقد سلك الشرع إزاء هذه المخالفات سبيلاً ينهي من أصراره على الأسس التي تضمنتها أحكام اللائحة ، فجرى فيها استنساخ من قرارات بشأن المخالفات المخسورة على تصحيحها - حتى لا يضلر العاملون الذين صُفرت في شأنهم ، مما يفيد تمسكهم بالأحكام الأساسية الواردة في المادة ٦٤ من اللائحة ، وقد نص في بعض هذه القرارات صراحة على تصحيحها استثناء من أحكام اللائحة ومن ذلك قرار رئيس الجمهورية ٢٠٦٧ لسنة ١٩٦٧ الذي صحح القرارات الصادرة بأجراء ترقية أو منح علاوات للعاملين في المؤسسات

وعلى قرار رئيس الجمهورية ٨٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

قررت المحكمة : أن المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ في شأن تسوية حالات العاملين بالمؤسسات العامة والشركات التابعة لها أذ تنص على أن « تحدد القديمة العاملين في المؤسسات العامة والشركات التابعة لها في الفئات التي سويت حالاتهم عليها بعد التعادل اعتباراً من أول يوليو ١٩٦٢ فإن حكماً يقتصر على مجرد رد القديمة العاملين الذين سويت حالاتهم بعد أول يوليو ١٩٦٢ إلى هذا التاريخ ، دون أساس بالتسوية التي تمت بالطريق القانوني ومقتضى أحكام المادة ٦٤ من اللائحة المشار إليها ولا بالأثار المالية المترتبة عليها ، بحيث لا تترتب هذه الآثار إلا من أول السنة المالية التالية لقرار مجلس الوزراء الصادر باعتماد التعادل .

الغنية ٣ سنة (٢) طلب تفسير « بالبيئة السابقة .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن حكم المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ في شأن تسوية حالات العاملين في المؤسسات العامة والشركات التابعة لها مقصور على رد الانتدبية إلى أول يوليو ١٩٦٢ في الحالات التي يكون فيها اعتماد التعادل لاحقاً لهذا التاريخ ، ولم يقصد المشرع إلى إعادة تسوية حالات العاملين المستفيدين منه أو رد التسوية ذاتها إلى تاريخ سابق .

هذه الأسباب

وبعد الإطلاع على قرار رئيس الجمهورية ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ في شأن تسوية حالات العاملين بالمؤسسات العامة والشركات التابعة لها وعلى لائحة نظم العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ .

استقلال القضاء

أن قيام سلطة قضائية حرة مستقلة ، يفرد الدستور بتأكيد استقلالها وبيان ضمان أعضائها ، يعد ضماناً أساسياً لنسبنا ، ومن ثم دعامة أساسية من دعائم صلابة الجبهة الداخلية .

« بيان الجمعية العمومية للقضاة في ٢٨ مارس ١٩٦٨ »

تقرير مجلس القضاء عن أعماله في السنة ١٩٧٢

٧

٢ يناير ١٩٧٢

(١) نلقى : طعن للمرة الثانية . حكم براءة .
نفس ، طعن للمرة الثالثة .

(ب) ايلة : سبب ، طلب ، مبالغ ، خبز ، نفس ،
طعن ، خطأ في تطويل قانون ، خبز ، فرق من التسلح
بدون ترخيص ، قانون ، خطأ في تطبيقه ، حكم ، تصيب
خطأ في تصديق قانون . في ٢٥ لسنة ١٩٥١ . مرسوم في ٩٥
لسنة ١٩٤٥ م ٣ مكررا . في ١٣٩ لسنة ١٩٥١ .

المبادئ القانونية :

١ - قضساء الحكم المطعون فيه بالبراءة
في تهمة ، وبالإدانة في تهمة أخرى ، يقتضي أن
يقتصر نظر الموضوع ، بعد الطعن في الحكم
للمرة الثانية على التهمة المحكوم فيها بالإدانة .

٢ - لا جرمية في التوقف عن انتاج الخبز
البلدي بدون ترخيص ، اذا ثبت التلجج قيام
عذر جدي أو مبرر بشروع لتوقفه .

الحكمة :

حيث ان محكمة الدرجة الثانية قضت ببراءة
المتهم من التهمة الأولى ، وهي انتساج خبز
للمدارس بغير ترخيص من مراقبة التموين ،
وبحسبه سنة أشهر مع الشغل وتفريجه مائة
جنيه ، وشهر بلخص الحكم على واجهة مخبزه
لمدة ستة أشهر من التهمة الثانية ، وهي توقفه
عن انتاج الخبز البلدي قبل الحصول على ترخيص
من وزارة التموين . وطعن المتهم بطريق النقض
في هذا الحكم ، وقضت هذه المحكمة بنقض الحكم
المطعون فيه وحددت جلسة لنظر الموضوع - اذ
انه طعن لثاني مرة - مما لازمه قانونا قصر نظر
الموضوع على التهمة الثانية .

وحيث ان النيابة الصابة استندت في اسناد
التهمة الثانية للمتهم على ما ألبته مفتش التموين
في محضره المؤرخ ٢٥/١٠/١٩٦٦ من انه - بناء
على الشكوى القديمة من اصحاب المطاعم ببلدة
لرسيوط ضد المتهم بأنه يقوم بانتاج خبز للمدارس
في مخبزه ولا يقوم بانتساج الخبز البلدي - قام
بالتفتيش على المخبز ، لموجده قائما بانتاج خبز
المدارس تحت اشراف لجنة من مديرية التربية
والتعليم ولا يقوم بانتاج الخبز البلدي .

وحيث ان المتهم دفع التهمة بعدم كفاية طاقة
مخبزه الانتاجية لانتاج خبز المدارس ، فنفهذا
لتمعهده مع مديرية التربية والتعليم ، والنتاج
الخبز البلدي .

وحيث ان المحكمة ترى ان هذا الدعا في محله
وذلك للأسباب الآتية :

اولا - ان الثالث من محضر ضبط الواقعة ان
مخبز المتهم كان يقوم بانتاج الخبز للمدارس تحت
اشراف لجنة من مديرية التربية والتعليم مكونة
من السيدين . . والتيق المحقق في محضره انهما
قررا له تسليوا ان انتاج المخبز مقتصر على خبز
المدارس طوال اليوم .

ثانيا - ان الثالث من الاطلاع على ترخيص
مديرية التموين للمتهم بانتساج خبز المدارس ان
عليه ان ينتج حوالي عشرة آلاف رغيف للمدارس
يومية وفقا للمواصفات المبينة بالترخيص .

ثالثا - ان الثالث من الاطلاع على الشهادة
المتقدمة من شركة مطاحن مصر العليا والمخابز
ان مخبز المتهم يعمل بطاقة واحدة (مين واحدة)
وان مقرر من الدقيق هو خمسة اجولة يوميا ،
وان الجوال ينتج منه ٩٤٨ رغيفا ، مما يساهم
ان طاقة المخبز الانتاجية هي حوالي خمسة آلاف
رغيف يوميا .

للسنة ١٩٦٢ و ٢٩ لسنة ١٩٦٧ ، قرار وزير لشؤون وعمل
١٥٢ سنة ١٩٥٩ .

(ج) جريمة مستمرة : جنائي ، معكوبه ، دعوى
جنائية ، دفع بالتضام ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق
القانون . حكم ، سبب ، عيب .

(د) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق القانون ، اعادة .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت الجريمة تتم وتنتهي بمجرد
اتيان الفعل كانت وقتية ، أما إذا استمرت للحالة
الجنائية فترة من الزمن تكون الجريمة مستمرة
طوال هذه الفترة . والعبرة في الاستمرار هنا
هي بتدخل ارادة الجاني في الفعل المعاقب عليه
تدخلا متتابعاً متتسداً ، ولا عبرة بالزمن الذي
يسبق هذا الفعل لتكوين لارتكابه والاستمرار
لإخراجه ، أو بالزمن الذي يليه والذي تستمر
آثاره الجنائية في أعقابه .

٢ - يلتزم كل صاحب منشأة صناعية أو فرع
لها يعمل به من ٥٠ الى ١٩٩ عاملاً ، بأن يعمد
الى أحد العاملين بها بالاشتراك على الأمن
الصناعي ، كما يجب عليه تشكيل لجنة للأمن
الصناعي . فالفعل المبادئ المؤم يكون جريمة
مستمرة استمراراً متتابعاً متتسداً ، يتوقف
استمرار الأمر المعاقب عليه على تدخل متتابع
بناء على ارادة صاحب المنشأة الصناعية .

٣ - تشتمل محاكمة الجاني عن جريمة
مستمرة جميع الأعمال أو الحالة الجنائية السابقة
على رفع الدعوى وحتى صدور حكم بات فيها ،
فالأمر استمررت الحالة الجنائية بعد ذلك بتدخل
ارادته ، فإن ذلك يكون جريمة جديدة يجب
محاكمته عنها .

٤ - متى كان الخطأ في تطبيق القانون قد
هبط المحكمة من نظر الموضوع فإنه يلزم أن
يكون مع التقضي الإحالة .

المحكمة :

وحيث ان النيابة العامة اتهمت الملعون ضده
بأنه في ١٥/١٢/١٩٦٩ بدائرة بندر المحلة (الولا)
بصفته صاحب منشأة صناعية يحمل لديه أكثر
من خمسين عاملاً لم يعمد الى أحد العاملين لديه

رابعاً - ان الثابت من الاطلاع على رخصة
الخباز المؤرخة ١٨/٩/١٩٦٢ أن عدد العمال
الذين يعملون به هو مابلان فقط .

خامساً - ان الثابت من احوال مفتش التكوين
بمحضر جلسة اليوم أنه عاين الخباز ووجد أنه
يحمل بطاقة واحدة ، وأن عدد العمال الذين
وجدهم به وقت الضبط لا يمكن معه تشغيل
الخباز لمدة أربعة وعشرين ساعة حتى يمكنه انتاج
الخبز البلدي بجانب خبز المدارس الذي صرح له
بانتاجه الا اذا زيد عدد العمال ، وهو أمر
لا يوجب القانون .

وحيث أنه وقد صح لدى المحكمة قيام المبرر
الجدى لتوقف المتهم من انتاج الخبز البلدي ،
وكان المشرع قد أوجب بنص القانون ٢٥٠
لسنة ١٩٥٢ - المعدل للمادة ٢ مكرر من المرسوم
بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المضافة اليه بالقانون
١٣٩ لسنة ١٩٥١ - أن يثبت التاجر قيام المضر
الجدى أو المبرر الشروع لتوقفه من الاتجار على
الوجه المعتاد ، وهين من تسلمه في مجال المضر
بما يصحح لغير القوة القاهرة من الأضرار
أو المبررات أو المواقف المشروعة ومتى وجد
أحداها بصورة جدية ، كان الابتعاد بعيداً من
دائرة التجريم ، وإذا قدم الضرر الجدى الى وزارة
التكوين وانتهت الى سلامته تعين عليها قبوله ،
وإذا دفع به أمام محكمة الموضوع تعين عليها
النظر فيه وتحقيقه حتى إذا ما صح لديها قيامه
وجب عليها بترلة الممتنع - وهو واقع الحال
في الدعوى المطروحة على ما سلف بيانه - ومن
ثم يتعين الحكم ببرائة المتهم من التهمة الثلاثية
المسندة اليه عملاً بالمادة ١/٣٠٤ من قانون
الاجراءات الجنائية .

الطعن ٥٥٥ سنة ١٤ في رئاسة ومضوية السادة
المستشارين : نصر الدين مزمار وسعد الدين عطية
والدكتور محمد حسنين ومحمد عبد الحميد سلامة وطه دنقة .

٨

٢ يناير ١٩٧٢

(١) جريمة : وقتية ، صغيرة .

(ب) منشأة صناعية : ابن مسلمان . في ٩١
لسنة ١٩٥٩ م ١٠٨ قرارات وزير محسب ٩٧ و ١٥٩

١٥٢ لسنة ١٩٥٩ وقراري وزير المسجل ٥٧ و ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ . ونصت الفقرة الثالثة من المادة الثانية منه على أن يلزم كل صاحب مشاة صناعية أو فرع لها يعمل به من ٥٠ الى ١٩٩ عاملا بأن يعهد الى أحد العاملين بها بالإشراف على الأمن الصناعي ، كما أوجبت المادة الخامسة منه تشكيل لجنة للأمن الصناعي ، فان مفساد هذين النصين أن الفعل المادي المؤتم في كل منهما يكون جريمة مستمرة استمرارا متتابعها متجددا يتوقف استمرار الأمر المعاقب عليه فيها على تدخل جديد متتابع بناء على إرادة صاحب المنشأة الصناعية .

لما كان ذلك ، وكانت محاكمة الجاني من جريمة مستمرة تشمل جميع الأعمال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى وحتى صدور حكم بات فيها ، فإذا استمرت الحالة الجنائية بعد ذلك بتدخل إرادته ، فان ذلك يكون جريمة جديدة يجب محاكمته عنها .

ولما كان الحكم الصادر في الجنحية ١٩٩٨ لسنة ١٩٦٥ بندر المحلة تد أصبح باتا قبل ١٥/١٢/١٩٦٩ وهو اليوم الذي وقعت فيه الجريمة موضوع المحاكمة ، فان الحكم المظنون فيه إذ قضى بتأييد الحكم المستأنف القاضي بقبول الدفع السالف البيان يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعميه بما يوجب نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر الموضوع تمين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن ١١٧٨ سنة ٤١ في رئاسة ومضوية السنادة المتشارين : محمد عبد اللطيف حمزوي نائب رئيس المحكمة وحسين سامح ونصر الدين مرام وسعد الدين مطبق وطه د .

٩

٢ يناير ١٩٧٢

دفاع : أخلا بعه . حكم ، صبيب ، عيب . دفاع جومري .

المبدأ القانوني :

إذا كان الطاعن قد قدم مذكرة الى المحكمة الاستئنافية تضمنت دفاعه بأن محاكمة النقض قد نقضت الحكم الذي كان سنداً للحكم الابتدائي

بالإشراف على الأمن الصناعي بعد تدريبه على ذلك (ثانياً) بصيغته صاحب المنشأة سائلة الذكر لم يتم بتشكيل لجنة للأمن الصناعي ، ودفع الحاضر عنه أمام محكمة أول درجة بقتضاء الدعوى المرمية لسابقة الفصل فيها في اللجنة ١٩٩٨ لسنة ١٩٦٥ بندر المحلة ، وقضت المحكمة حضوريا بتاريخ ١٢/٢/١٩٧٠ بقبول الدفع وبراءة المظنون ضده مما أسند اليه ، فاستأنفت النيابة لخطأ في تطبيق القانون ، وقضت محكمة الدرجة الثانية حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وبين من الإطلاع على اللجنة ١٩٩٨ لسنة ١٩٦٥ بندر المحلة المضمومة للمفردات أن النيابة العامة اتهمت المظنون ضده بانه في ١٠/١/١٩٦٥ ارتكب نفس الجريمةتين المسندتين اليه في الدعوى المطروحة ، وقضت محكمة أول درجة حضوريا في ٣١/٥/١٩٦٦ بتفريم المظنون ضده ٥٠ قرش من التهمة الثانية وبراءته من التهمة الأولى ، ولم يطعن على هذا الحكم وأصبح باتا .

لما كان ذلك ، وكان الفيصل في التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو طبيعة العمل المادي المكون للجريمة كما مره القانون ، سواء كان العمل ايجابيا أو سلبيا ارتكابه أو تركا ، فإذا كانت الجريمة تتم وتنتهي بمجرد اتيان الفعل كانت وقتية ، أما إذا استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة ، والمبرة في الاستمرار هنا هي بتدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه بتدخل متتابع ، ولا مبرة بالزمن الذي يسبق هذا الفعل في التهيؤ لارتكابه والاسلاسل لخارفته بالزمن الذي يليه والذي تستمر آثاره الجنائية في احتسابه .

ولما كانت المادة ١٠٨ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون الميل قد أوجبت على كل صاحب ميل أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية وإخطار العمل والآلات ، وفوضت وزير الشؤون الاجتماعية والعمل في اصدار القرارات اللازمة لتنظيم هذه الاحتياطات ، وأصدر وزير العمل القرار ٤٩ لسنة ١٩٦٧ في شأن تنظيم أجهزة الأمن الصناعي - المعدل لقرار وزير الشؤون الاجتماعية والمعمل

الدعوى بقوله انها « تتحصل غيبا اثبتت رئيس نقطة شرطة اشبهت في محضره المؤرخ ١٤ مارس ١٩٧٠ من ان تحرياته السرية دلت على ان المتهم يدير منزله للعب البليارد » ويدخله منزله وتوجه الى غرفة علوية بالمنزل شاهده مجموعة من الأشخاص يقتربون الأرض ويلعبون السورق فاجرى ضبطهم وبيد احدهم ورق اللعب وضبط امامهم نقودا، تبلغ قيمتها ٢ ج و ٦٨٥ م ، وشهد احد الأشخاص الموجودين بكان ضبط الواقعة ان جميع الموجودين يلعبون للقباز ماعدا شخصا واحدا و اضاف ان المتهم كان يحصل قرشا واحدا عن كل عشرة قروش » .

واذ كان المراد باللعاب القمار انها هي الألعاب التي تكون ذات خطر على مصالح الجمهور ، وقد عدد القانون بعض انواع العاب القمار في بيسان على سبيل المثال وتلك التي تتفرع منها أو تكون مشابهة لها وذلك للنهي عن مزاولتها وهي التي يكون الربح فيها موكولا للحظ اكثر منه للمهارة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جاء كما يبين من مراجعته مجهلا في هذا الخصوص فلم يبين نوع اللعب الذي ثبت حصوله في مسكن الطاعن مما يعجز محكمة النفس عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار اثباتها بالحكم ، الأمر الذي يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة وذلك دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٨٧ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة .

١١

٣ يناير ١٩٧٢

(أ) لآيات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب .

(ب) قضى : حقيقة ، تكوينها ، اذلة ، تسليدها .
نقض ، لمن .
البداءى القانونية :

١ - الأصل انه يجب على المحكمة الا تبني حكمها الا على أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها ، وان يكون دليلها غيبا انتهت اليه قائما في تلك الأوراق ، واذا اقام الحكم المطعون

المؤيد بالحكم المطعون فيه غيبا قضى به من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، واذا كان هذا بلائك دفاع جوهرى يتفجر به وجهه الرأى فيها قضى به الحكم المطعون فيه ، مما كان يستاهل منه الالتفات اليه ، أما وانه لم يفعل فانه يكون قد شابه القصور الذى يعيبه بما يوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة المفردات المضبوطة ان الطاعن كان قد قدم مذكرة الى المحكمة الاستئنافية تضمنت دفاعه الذى اثاره بوجه طعنه كما قدم صورة رسمية من حكم محكمة النفس المشار اليه والذي صدر بتاريخ ١٢ من ابريل ١٩٧٠ والقاضى بنقض الحكم ٢٥٧ لسنة ١٩٦٧ استئناف القاهرة وهو ما كان سنداً للحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه فيما قضى به من عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وهذا بلائك دفاع جوهرى يتفجر به وجهه الرأى فيها قضى به الحكم المطعون فيه مما كان يستاهل منه الالتفات اليه . أما وانه لم يفعل ، فانه يكون قد شابه القصور الذى يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يشتره الطاعن من أوجه أخرى .

الطعن ١٨٠ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٢ يناير ١٩٧٢

نصار : ألعاب . حكم ، تسبيب ، عيب . عقوبات . ٢٥٢ م

المبدأ القانونى :

لما كان الحكم المطعون فيه لم يبين نوع اللعب الذى ثبت حصوله في مسكن الطاعن ، مما يعجز محكمة النفس عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار اثباتها بالحكم ، الأمر الذى يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة .
المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه يبين واقعة

غير حاجة الى بحث سائر أوجه الطعن .

الطعن ١٢٤٥ سنة ٤١ ق رئاسة ومعضية السيادة
المستقلين : مثل يونس رئيس المحكمة ومحمود مهاس
المراوى وحسن أبو الفوح الدرييني ومحمود كاتل ملينه
وابراهيم الخوياني ٣

١٢

٣ يناير ١٩٧٢

- (أ) نصب : جريمة ، ارتكبتها . حكم ، لتسبب ،
عرب . حكم ، ببراءة .
(ب) تهمة : تعديل وصنها . محكمة موضوع ، سلطتها .
(ج) دفاع : الخلل بصفه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه اذ دان
الطاعن بجريمة النصب لم يعرض لبيان العناصر
المكونة لها ولم يستظهر القسمة بين الطرق
الاختصاصية التي استخدمها الطاعن وبين تسليم
التقود له وهل سلمها المجنى عليه له كترسيم
دخول ام تحت تأثير طرق احتيالية قام بها ، وهو
بيان جوهرى يجب ايراده متى يتسنى للمحكمة
التقصي مراقبة تطبيق القانون تطبيقه صحيحا على
واقعة الدعوى ، فان الحكم يكون مشوباً
بالقصور .

٢ - يجب على المحكمة ان تفتت نظر الدفاع الى
تغير التهمة من جريمة النصب التي اقيمت بها
الدعوى الجنائية الى جريمة الشروع فيه متى
كانت الواقعة المادية التي رفعت بها الدعوى ،
وهي الاستيلاء على المبلغ المئين بالمحضر بطريق
الاختيال وهو خمسة قروش مختلفة عن واقعة
الشروع في الحصول على مبلغ المئرة جنهيات
بطريق الإحتيال .

٣ - انه وان كانت المحكمة بحسب الاصل
لا تتقيد بوصف النيابة العامة للواقعة الا ان
شرط ذلك وهذه الفعل المادى المكون للجريمتين
ومع عدم اضافة عناصر جديدة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاوراق أن سلطة الاتهام
اقيمت الدعوى ضد الطاعن بوصف انه توسل

فيه قضاؤه على ما لا اصل له في التحقيقات فانه
يكون باطلا لا يثبت على أساس غلبد .

٢ - الأدلة في المواد الجنائية متسادة يشهد
بعضها بعضها ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي
بعيد اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف
على مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في
الرأى الذى انتهت اليه المحكمة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه
أورد أقوال شيخ الخبراء بها مؤداه انه كان
تربيا من البلدة حين سماع صوت ثلاثة أو أربعة
أميرة نارية قد انبعثت من الناحية الشرقية منها
غلبا ان هرع الى مصدر الصوت وجسد المجنى
عليه مصابا والى جواره .. ، وقد ابلغه بأن
الضارب هو الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان هذا الذى اوردته الحكم
ومول عليه في قضاؤه بادانة الطاعن لايرتد الى
اصل ثابت في التحقيقات اذ البين من الاطلاع على
محضر جلسة المحكمة والفردات المضمومة ان
أقوال شيخ الخبراء جاءت صريحة في انه على اثر
انتقاله الى مكان الحادث سال المجنى عليه عن
الضارب له فلم ينطق بكلمة ، وأنه وجد الى
جواره .. وأنها هى التى ابلغته بأن الطاعن هو
الذى اطلق الأميرة النارية على المجنى عليه .

لما كان ذلك ، وكان الاصل انه يجب على
المحكمة الا تبني حكمها الا على أساس صحيحة
من أوراق الدعوى وعناصرها ، وان يكون دليلها
لها انتهت اليه قائما في تلك الاوراق ، فان الحكم
المطعون فيه اذ أقام قضاؤه على ما لا اصل له في
التحقيقات يكون باطلا لا يثبت على أساس غلبد .

ولا يفنى عن ذلك ما ذكره من أدلة أخرى اذ
الأدلة في المواد الجنائية متسادة يشهد بعضها
بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث
اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على
مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل في الرأى
الذى انتهت اليه المحكمة ، لما كان ما تقدم ، فانه
يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة وذلك

مقوله م ١٦٩ و ١/٢٤٤ و ٣٢ في ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥
في ١١٥ لسنة ١٩٦٤ .

المبدأ القانوني :

كما كانت العقوبة المقررة للجريمة .
غير عند في حصول حادث لحدوثه .
العامة هي العيب ، بينما العقوبة المقررة لحدوث
الاصابة الخطأ هي العيب مدة لا تزيد على
سنة . هاتين المقويتين ، والعقوبة المقررة
لجريمة قيادة سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص
والأموال للخطر هي الغرامة . . فانه يتمين على
المحكمة ان كانت التهم بالجرم الثلاث لا تستند
في حق حكم العقوبة من المادة ٣٢ من قانون
التقويت ان تحكم بالعقوبة المقررة للجريمة
وهي الجريمة الأولى . فانا كان الحكم المطعون
فيه قد خالف هذا النظر وانكسر بالتقويم الذي
خمس جنيئات من الجرائم الثلاث ، فانه يكون
قد اخطأ في تطبيق القانون مما يوجب نقضه
وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة الأوراق ان النيابة
العامة اتهمت المظنون بحدوثه بأنه في يوم ٥ من
ديسمبر ١٩٦٩ بدائرة قسم محرم بك محافظة
الاسكندرية (أولا) تسبب بغير عمد في حصول
حادث لحدوث وسائط النقل العام البرية (ترام
المدنية) من شأنه تعريض الأشخاص المراكبة بها
للخطر بان دخل بسيارته مسرعا الى طريق سم
الترام فاصطدم به ونشأ من ذلك اصابة قتله
وآخر . (ثانيا) تسبب خطأ في جرح (قائد الترام
وآخر) بالاصابات البينة بالتقرير الطبي ، وكان
ذلك ناشئا عن اهماله وعدم احتياله . (ثالثا)
قاد سيارة بحالة تعرض حياة الأشخاص والأموال
للخطر . وظلّت النيابة العامة معاقبته بالمادتين
١٦٩ و ١/٢٤٤ من قانون العقوبات وبالقانون
٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون ١١٥ لسنة
١٩٦٤ ، وقضت محكمة محرم بك الجزئية غيابيا
بحبس أسبوعين مع الشغل على أساس وجود
ارتباط بين التهم الثلاث اجمالا للمادة ٣/٣٢ من
قانون العقوبات . فتعارض المظنون بحدوثه وقضى
برفض معارضته ، ولما استأنفت حكمت محكمة

الى الاستيلاء على المبلغ ألتزم بالخطر وهو
خمس قروش من الجنى عليها بطريق الاحتيال .
ويبين من الحكم المظنون فيه انه حين دان الطامن
بجريمة النصب المشار اليها بوجه الطعن لم
يعرض لبيان العناصر المكونة لها ولم يستظهر
الصلة بين الطرق الاحتيالية التي استخدمها
الطامن وبين تسليم مبلغ الضمة قروش له
وهل سلبتها الجنى عليها له كرمس دخول له
تحت تأثير طرق احتيالية قام بها ، ولما كان
ايراد هذا البيان الجوهري واجبا حتى يتسنى
لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا
صحيحا على واقعة الدعوى فان الحكم يكون
مشوبا بالقصور متعينا نقضه .

ولا يشفع للحكم ما اورد في مدوناته من ان
الطامن شرع في الاستيلاء على مبلغ عشرة
جنيئات من الجنى عليها بطريق الاحتيال عندما
اتفق معها على استلام هذا المبلغ عند شفاء ابنها
بدعوى نظاهره بالاتصال بالجن ونفله في ذلك
لان المحكمة لم تلتفت نظر الدفاع الى تغير التهمة
من جريمة النصب التي لقيت بها الدعوى
الجنائية الى جريمة الشروع فيه اذ لا شبهة في
اختلاف الواقعة المادية التي رُمعت بها الدعوى .
وهي الاستيلاء على المبلغ المبين بالخطر بطريق
الاحتيال وهو خمس قروش . من واقعة
الشروع في الحصول على مبلغ عشرة جنيئات
بطريق الاحتيال ، واذا كانت المحكمة بحسب
الأصل لا تتخذ بوصف النيابة العامة للواقعة
فان شرط ذلك . وعلى ما استقر عليه قضاء
هذه المحكمة . وحدة الفعل الملقى المكون
للجريمتين وعدم اضافة عناصر جديدة . لما كان
ما تقدم ، فانه يتمين نقض الحكم المظنون فيه
والاحالة .

الطامن ١٢٤٩ سنة ٤١ في رئاسة ومقوية السادة
المستشارين : محمود المراوى ومحمّد الشربى ومحمود
مطلبه وابراهيم النيراشى وعبد الحميد الشربى .

١٣

٣ يناير ١٩٧٢

جرائم مرتبطة : عقوبة . ارتباط . اصابة خطأ .
وسيلة نقل عامة ، تسبب في حصول حادث . حكم ،
تسبب ، عيب ، نقل ، ظن ، خطأ في تطبيق قانون .

الاشتراطات الخاصة به الى الموظف المختص ،
فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب
نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه وفقاً للقانون .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه
اعتبر هذه الجرائم الثلاث بـ وهي عدم تقديم
ترخيص المحل والرسم الهندسي المتمد وصورة
الاشتراطات الخاصة به الى الموظف المختص -
(موضوع التهم الثالثة والرابعة والخامسة
الوجهة الى الطعون ضده) جبيعاً مرتبطة ارتباطاً
لا يقبل التجزئة لتصلها باستفراج ترخيص المحل
وانتهى الى توقيع عقوبة واحدة عنها هي عقوبة
الجريمة الأشد طبقاً لنص المادة ٣٢/٢ من قانون
العقوبات .

ولما كانت المادة ١٧ من القانون ٥٣ لسنة
١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية والتجارية
المنطبق على واقعة الدعوى تنص على أن « كل
مخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة
له يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن مائة قرش
ولا تجاوز ألف قرش وتتمدد العقوبة بتمدد
الخالفات ولو كانت لسبب واحد » وكان الحكم
المطعون فيه قد خالف نص هذه المادة بتوقيمه
عقوبة واحدة عن الجرائم الثلاث سالفة البيان؛
فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب
نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه وفقاً للقانون .

الطن ١٢٧٩ سنة ٤١ ق رئاسة ومضوية السادة
المستشارين : حسين صالح ونصر الدين عزام ومحمد الدين
عطية والكتور محمد حسين ومحمد عبد الجيد سلامة .

١٥

٩ يناير ١٩٧٢

(أ) دفاع : أخلاص بقله . محامسة ، إجراءاتها .
مادة مخدرة . مخدر . محام .

(ب) تغشيش : بطلان ، نقض ، طعن ، دفع قانوني
مختلط بواقع .

(ج) قبض : دفع ببطلانه ، مبرارته ، تغشيش ، دفع
ببطلانه ، مبرارته .

(د) نقض : طعن ، مبرارته .

الجنح المستأنفة حضورياً بتعديل الحكم المستأنف
والإكتفاء بتغريم الطعون ضده خمسة جنهيات عن
التهم الثلاث . لما كان ذلك ، وكانت العقوبة
المقررة للجريمة الأولى التي دين الطعون ضده
بها طبقاً للمادة ١٦٩ من قانون العقوبات هي
الحبس ، بينها العقوبة المقررة للجريمة الثانية
طبقاً للمادة ١٧/٢٤٤ من قانون العقوبات هي
الحبس مدة لا تزيد عن سنة والغرامة التي لا تجاوز
خمسین جنهياً أو إحدى هاتين العقوبتين ، في
حسب أن العقوبة المقررة للجريمة الثالثة هي
الغرامة التي لا تقل عن جنه ولا تزيد على عشرة
جنهيات والحبس مدة لا تزيد عن شهر أو إحدى
هاتين العقوبتين ، فانه كان يتعين على المحكمة
الاستئنافية وقد أبدت الحكم الابتدائي وأعفتت
أسبابه وأعلنت في حق الطعون ضده حكم الفقرة
الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات نظراً
الى ما ارتكبه من قيام الارتباط بين الجرائم الثلاث
سالفة البيان أن تحكم بالعقوبة المقررة لأشدها
وهي الجريمة الأولى .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه
قد خالف هذا النظر واكتفى بتغريم الطعون ضده
خمسین جنهيات عن الجرائم الثلاث فانه يكون قد
أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه
بتأييد الحكم المستأنف .

الطن ١٢٧٢ سنة ٤١ ق رئاسة ومضوية السادة
المستشارين : هادي بونس رئيس المحكمة ومحمود عباس
النراوى وحسن أبو القوق الشربيني ومحمود كابل مطيع
واسماعيل أحمد الدوياتي .

١٤

٩ يناير ١٩٧٢

محل صناعات وتجاري : عقوبة ، تطبيقها ، ارتباط .
نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ٥٣ لسنة ١٩٥٤
م ١٧ م

المبدأ القانوني :

تتمدد العقوبات بتمدد المخالفات لقانون المحال
الصناعية والتجارية . فإذا كان الحكم المطعون
فيه قد وقع عقوبة واحدة عن جرائم عدم تقديم
ترخيص المحل والرسم الهندسي المتمد وصورة

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان الثابت من الإطلاع على الحكم المظنون فيه أنه انتهى إلى أن المتهمين ارتكبا الفعل المسند اليهما واعتبر أولهما (الطاعن) حائزا لجوهر مخدر بقصد الاتجار ، وثانيهما محرزا لذلك المخدر بغير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي وكان القضاء بادانة أحدهما - كما يستفاد من الحكم - لا يقترب عليه القضاء ببرائة الآخر ، وهو مناط التعارض الحقيقي المخل بحق الدفاع وإذا كان المتهمان لم يتبادلا الاتهام والتزما جانب الإنكار وكان تعاضدا ، وكان القضاء بادانة المتهمين لم يتبادلا الاتهام والتزما جانب الإنكار فإن مصلحة الطاعن في الدفاع لا تكون متعارضة مع مصلحة المتهم الآخر ، ويمكن أن يتولى الدفاع عنها محام واحد .

٢ - الدفع ببطلان القبض والتفتيش من الدفوع القانونية المخططة بالواقع التي لاتجوز اثرتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع بها أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم تحمل مقوماته .

٣ - يجب إبداء الدفع ببطلان القبض والتفتيش في عبارة صريحة تستلزم على بيان المراد منه ، فإن العبارات المرسلة لا تغيد الدفع ببطلان القبض والتفتيش .

٤ - من المقرر أنه يجب قبول وجه الطعن إن يكون واضحا محددا وإذا كان الطاعن لم يفصح عن ما فيه أوجه الدفاع التي يقول أنه أثارها وأغل الحكم التعرض لها حتى يتضح مدى أهميتها في الدعوى المطروحة فإن ما يثيره في هذا الصدد لا يكون مقبولا .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الإطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الاستاذ .. حضر موكلا من الطاعن والمتهم الآخر في الدعوى وما وأبدى دفاعا واحدا عنهما يرتكز أساسا على إنكارهما وقوع الفعل المسند اليهما على أن القضية مختلفة من أساسها .

لما كان ذلك وكان قضاء محكمة النقض قد جرى على أن القانون لا يمنع من أن يتولى محام واحد واجب الدفاع عن متهمين متعددين في جنائية واحدة ، ما دامت ظروف الواقعة لا تؤدي إلى القول بقيام تعارض حقيقي بين مصالحهم ، وكان الثابت من الإطلاع على الحكم المظنون فيه أنه

انتهى إلى أن المتهمين ارتكبا الفعل المسند اليهما واعتبر أولهما (الطاعن) حائزا لجوهر مخدر بقصد الاتجار ، وثانيهما محرزا لذلك المخدر بغير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي وكان القضاء بادانة أحدهما - كما يستفاد من الحكم - لا يقترب عليه القضاء ببرائة الآخر ، وهو مناط التعارض الحقيقي المخل بحق الدفاع وإذا كان المتهمان لم يتبادلا الاتهام والتزما جانب الإنكار وكان تعاضدا الذي يوجب أفراد كل منهما بحام خاص يتولى الدفاع عنه أساسه الواقع ولا يبنى على احتمال ما كان بوسع كل منهما أن يبيده من أوجه الدفاع ما دام لم يسده بالفعل فإن مصلحة الطاعن في الدفاع لا تكون متعارضة مع مصلحة المتهم الآخر ، ويكون منعا على الحكم في هذه الخصوصية غير سديد .

وحيث أنه من المقرر أن الدفع ببطلان القبض والتفتيش إنما هو من الدفوع القانونية المخططة بالواقع التي لا تجوز اثرتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دفع به أمام محكمة الموضوع أو كانت مدونات الحكم تحمل مقوماته نظرا لأنه يقتضي تحققتا ثنائيه عنه وظلية هذه المحكمة - محكمة النقض .

ولما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يدفع ببطلان القبض والتفتيش وكانت مدونات الحكم قد دخلت مما يرشح لتقييم ذلك البطلان فإنه لا يقبل منه اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يقدح في ذلك أن يكون المدافع عن الطاعن قد أبدى في مرافعته أن القضية مختلفة من أساسها وأنه يراد تصويرها على أنها حالة تلبس .. والنصور المقول به مشوب بأنه غير واقعي إذ أن هذه العبارات المرسلة لا تغيد الدفع ببطلان القبض والتفتيش السدى يجب إبداءه في عبارة صريحة تستلزم على بيان المراد منه .

وحيث أنه من المقرر أنه يجب قبول وجه الطعن إن يكون واضحا محددا ، وكان الطاعن لم يفصح عن ماهية أوجه الدفاع التي يقول أنه أثارها وأغل الحكم التعرض لها ، حتى يتضح مدى أهميتها في الدعوى المطروحة ، فإن ما يثيره في هذا الصدد لا يكون مقبولا .

الطعن ١٢٨٢ سنة ٢١ في بقية السابقة .

إذا أُلغى الحكم الابتدائي في الاستئناف أو عدل ، فإن الحكم الصادر في الاستئناف يكون قضاءً جديداً منفصلاً تمام الانفصال عن قضاء محكمة أول درجة ويصح قانوناً أن يكون محسلاً للمطعن بالنقض من جانب النيابة مع مراعاة ألا يبنى على ظمنها — ما دامت لم تستأنف حكم محكمة أول درجة — تسوية لمركز المتهم .

لمساكاً لذلك ، وكانت النيابة العامة (الطاعة) وإن أرفضت الحكم الصادر من محكمة أول درجة بجيبس المطعون ضده ثلاثة شهور مع الشغل بعدم استئنافها له مع ما شابه من خطأ في تطبيق القانون بتوقيع عقوبة الحبس لمدة تقل عن سنة بالخالفه لحكم المادة ١٢ ثانياً بند ٢ من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ المعدل بالقانون ٨ لسنة ١٩٦٣ ، إلا أنه لما كانت المحكمة الاستئنافية — في المعارضة الاستئنافية المرفوعة من المطعون ضده — قد قضت بتعديل الحكم المستأنف وبتغيره بأثنى قرش ، فقد غدا هذا الحكم حكماً قابلاً بذاته مستقلاً عن ذلك الحكم الذي أرفضته النيابة وبالتالي يكون ظمنها فيه بطريق التقدير جائزاً ..

وحيث أنه لما كانت العقوبة المقررة لجريمة تحريض الحدث على إحدى حالات التشدد ، التي دين المطعون ضده بها ، هي الحبس مدة لا تقل عن سنة بالتطبيق لحكم المادة ١٢ من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ المعدل بالقانون ٨ لسنة ١٩٦٣ ، وكان الحكم المطعون فيه قد عدل الحكم الابتدائي الذي قضى بجيبس المطعون ضده ثلاثة شهور مع الشغل وأكثلي بتوقيع عقوبة الفرامة عليه في الاستئناف المرفوع منه وحده ، فإنه بدوره يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم الابتدائي — رغم نزوله من الصدد الأدنى المقرر للعقوبة — طالما أن المطعون ضده هو الذي ظمن فيه وحده بالمعارضة ثم بالاستئناف — دون النيابة العامة أصلاً للأصل العام بأنه لا يصح أن يضار طاعن بظمنه ، لأنه كان في مقدوره أن يقبل الحكم الابتدائي ولا يظمن عليمه بالمعارضة أو الاستئناف .

وحيث إن المحكمة ترى لظروف الدعوى وماضي

١٦

١٠ يناير ١٩٧٢

(١) نقض : لمن ، جواره .

(ب) نشر : تصريح حدث . ق ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ م ١٢ أ لسنة ١٩٦٣ . حكم ، بسبب . استئناف المزمع وحده .

(ج) محكمة نقض : عقوبة ، وقف تنفيذها . عقوبات م م ٥٥ و ١/٥٦ .

المبادئ القانونية :

١ — إذا أُلغى الحكم الابتدائي في الاستئناف أو عدل ، فإن الحكم الصادر في الاستئناف يكون قضاءً جديداً منفصلاً تمام الانفصال عن قضاء محكمة أول درجة ، ويصح قانوناً أن يكون محسلاً للمطعن بالنقض من جانب النيابة مع مراعاة ألا يبنى على ظمنها — ما دامت لم تستأنف حكم محكمة أول درجة — تسوية لمركز المتهم .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد عدل الحكم الابتدائي وأكثلي بتوقيع عقوبة الفرامة عليه في الاستئناف المرفوع منه وحده ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم الابتدائي — رغم نزوله من الصدد الأدنى المقرر للعقوبة — طالما أن المطعون ضده هو الذي ظمن فيه وحده بالمعارضة ثم بالاستئناف لأنه كان في مقدوره أن يقبل الحكم الابتدائي ولا يظمن عليه بالمعارضة أو الاستئناف

٣ — لمحكمة النقض ، متى رأت — لظروف الدعوى وماضي المتهم ما يبيح على الاعتقاد بأنه سوف لا يعود مستقبلاً مخالفاً القانون — أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة .

المحكمة :

وإن كان من المقرر أنه إذا نوقت النيابة على نفسها حق استئناف حكم محكمة أول درجة ، فإن هذا الحكم يحوز قوة الأمر المقتضى وينفذ أياها بطريق الطعن بطريق النقض ، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الحكم الصادر — بناء على استئناف المتهم — قد جاء مؤيداً لحكم محكمة أول درجة بحيث يمكن القول بأن الحكمين الابتدائي والاستئنافي قد انمجزاً وكوّنوا قضاءً واحداً . أما

بالتصور في التسيب بما يوجب نقضه والإحالة.
الطن ١٢٥٣ سنة ٤١ ق بلمية السابقة .

١٨

١٠ يناير ١٩٧٢

(أ) مامور ضبط قضائي : اختصاص ، جمع أدلة ،
إجراءاتها . إجراءات م ٢٤ مساعد مامور ضبط ، محضر ،
تصويره .

(ب) محاكمة : إجراءاتها ، تحقيق .

(ج) أدلة : خبرة ، حكم ، تسيب ، عيب ، دفاع ،
اشتراك بغيره .

المبادئ القانونية :

١ - جمع الاستدلالات الموصلة الى التحقيق
ليس مقصوراً على رجال الضبطية القضائية بل
ان القانون يخول ذلك لمساعدتهم . وما دام
هؤلاء قد كفوا بمساعدة ماموري الضبط القضائي
في أداء ما يدخل في نطاق وظائفهم ، فإنه يكون
لهم الحق في تحرير محضر بما أجروه .

٢ - لا يشترط في مواد الجنب والمخالفات
إجراء أى تحقيق قبل المحاكمة ، ويجوز للقاضي
أن يأخذ بما هو في محضر جمع الاستدلالات بغض
ال نظر عما إذا كان محرراً من مأموري الضبطية
القضائية أو لم يكن .

٣ - متى كان الطاعن لم يطلب دعوى كبرى
المهندسين قائلته ، بل طلب تكليفه بإجراء
معاينة تمهيداً لتسحب خبرة هندسي دون أن يبين
سبب إجراء المعاينة أو المقصود منها ، فإن
أنطلب بهذه الصورة يكون مجهلاً ، ولا ترتب على
الحكمة أن هي سككت عنه ما دامت قد أطاعت
الى ما أوردته من أدلة الثبوت في الدعوى .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه
بالحكم المطعون فيه - بين واقعة الدعوى بما
توافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان
الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة سائفة
تؤدي الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن جسع

المتهم ما يبعث على الاعتقاد بأنه سوف لا يعود
مستقبلاً لمخالفة القانون - أن تأمر بوقف تنفيذ
هذه العقوبة عملاً بالمادتين ٥٥ ، ٥٦ من قانون
العقوبات .

الطن ١٠٧٣ سنة ٤١ ق رئاسة ومغوية السادة
المستشارين : محمود المراوي ومحمود عطيه وأبراهيم
الديواني ومظفر الاسطوى وحسن الخربز .

١٧

١٠ يناير ١٩٧٢

حكم : أدلة ، بيلاته . إجراءات م ٢١٠ حكم ،
تسيب ، عيب ، نقض ، طعن ، حالته . سرقة بأحدى
وسائل النقل البرية .

المبدأ القانوني :

متى كان الحكم اذ دان المظنون ضدهما بجريمة
السرقه التي وقعت بأحدى وسائل النقل البرية ،
لم يبين الواقعة والأدلة التي استند اليها ومكان
وقوع الجريمة ، وهو ركن هام لما يترتب عليه
من أثر في تحديد العقوبة وحدها الأدنى ، مما
يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيق القانون
تطبيقاً سليماً . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه
معيباً بالنقص في التسيب مما يوجب نقضه
والإحالة .

الحكمة :

وحيث انه لما كانت المادة ٢١٠ من قانون
الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل
حكم بالأدانة على بيان الواقعة المستوجبة
للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف
التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها
الأدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة
الماخذ والا كان الحكم تامراً ، وكسأن يبين من
الرجوع الى الحكم الابتدائي الذي اعتق أسبابه
الحكم المطعون فيه انه لم يبين الواقعة والأدلة
التي استند اليها ومكان وقوع الجريمة وهو ركن
هام في خصوصية هذه الدعوى لما يترتب عليه
من أثر في تحديد العقوبة وحدها الأدنى مما يعجز
هذه المحكمة عن مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً
سليماً على الواقعة والقول بكاملتها في صحيح
القانون فيما تثيره النيابة العامة بوجه الطعن .
لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً

١٩

١٠ يناير ١٩٧٢

مراعاة : سباق خيل . نقض ، ملعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة نقض ، سسلطها . عقوبة ، تطبيقها .
ق ١٠ لسنة ١٩٢٢ ق ١٣٥ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٩ .

المبدأ القانوني :

العقوبة المقررة لجريمة تلقي المراهانات خفية على سباق الخيل هي الحبس الذي لا يقل عن سنة ولا يتجاوز ثلاث سنوات والغرامة . ويكون تعديل الحكم المطعون فيه للحكم المستأنف في العقوبة المقررة بها ، والاكتفاء بتوقيع غرامة دون الحد الأدنى ودون الحبس الوجوبي ، خطأ في تطبيق القانون مستوجبا القضا والتصحیح ، بتلييد الحكم المستأنف ما دام التصحيح لا يخضع لأي تقدير موضوعي ، بعد أن تألفت محكمة الموضوع كليتها من حيث ثبوت اسناد التهمة .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه - في شأن بيان واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها والتطبيق القانوني - بالحكم المطعون فيه قد قضى بمعاقبة المطعون ضده بالحبس مع الشغل لمدة سنة وتغريمه ثلاثمائة جنيه ومصادرة التتسود والأوراق المضبوطة . وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتعديل الحكم المستأنف فيها قضى به من عقوبتي الحبس والغرامة والاكتفاء بتفريم المطعون ضده خمسون جنيها وتلييده فيها عدا ذلك .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الأولى من القانون ١٠ لسنة ١٩٢٢ في شأن المراهنة على سباق الخيل ورمي الحياض وغيرها من أنواع الألعاب وأعمال الرياضة المعطل بالقانون ١٣٥ لسنة ١٩٤٧ - الذي دين المطعون ضده وفقا له - قد جرى نصها على أنه : « عينا عدا الأحوال المنصوص عليها في المادة الرابعة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه : (١) كل من عرض أو أعطى أم تلقى في أية جهة وبأية صورة رهانا على سباق

الاستدلالات الموصلة الى التحقيق - وعلى ما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية - ليس مقصورا على رجال الضبطية القضائية ، بل ان القانون يخول ذلك لمساعدتهم ومادام هؤلاء قد كلنوا بمساعدة مأموري الضبط القضائي في أداء ما يدخل في نطاق وظيفتهم ، فإنه يكون لهم الحق في تحرير محاضر بمسا أجروه ، وكان لا يشترط في مواد الجنع والمخالفات اجراء أي تحقيق قبل المحاكمة ، ويجوز للقاضي أن يأخذ بما هو في محضر جمع الاستدلالات على اعتبار أنه ورقة من أوراق الدعوى التي يتناولها الدناغ وتدور عليها المناقشة بالجلسة وذلك بغض النظر عما اذا كان محررها من مأموري الضبطية القضائية أو لم يكن ، فإن ما يشره الطاعن في شأن عدم اختصاص مساعد المهندس بتحرير المحضر يكون غير سديد فضلا عن عدم جدواه . ولما كان من المقرر أن المحكمة لا تترقم بالرد على دفاع تاتونى ظاهر البطالان ، فإن النعى على الحكم بقالة القصور في التسبب يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يطلب دعوة كبير المهندسين لمناقشته بل طلب تكليفه بإجراء معاينة تبهيدا لنذب جبر هندسي دون أن يبين سبب اجراء المعاينة أو المتصود منها ، فإن الطلب بهذه الصورة يكون مجهلا ، ولا تترتب على المحكمة ان هي سكنت عنه ايرادا له وردا عليه مادامت قد اطلعت الى ما أورده من أدلة الثبوت في الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان البين مما أورده الطاعن في أسباب طعنه أن محضر الواقعة قد حوى وعدا منه بإجراء ما يلزم من اصلاح في المبني فإن ما أورده الحكم من أنه وعد بتنفيذ تزار الازالة يكون له معنى في الأوراق بما تدفع به دعوى الخطأ في الاستناد . لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه مؤغريها مع مصادرة الكفالة .

الطن ١٤٠٨ سنة ٢٣ في بابية السبعة .

الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المظنون فيه أنه عرض لدفاع الطامن بشأن استبدال السند بقوله « أن الدفاع عن المتهم قدم مذكرتين .. ذهب في الثانية إلى أن الإيصال المظنون عليه ليس هو المقدم لاستصدار أمر الحجز بمقتضاؤه إذ لا يحمل توقيعاً للقاضي الأمر بالحجز .. وأن القول بأن الإيصال المضبوط ليس هو المقدم لاستصدار أمر الحجز بمقتضاؤه تلتقت منه الحكمة إذ كان الثابت لها من أقوال المجنى عليه ومن تقرير مصلحة تحقيق الشخصية أن المتهم ساهم في اصطفاغ الإيصال المضبوط ووقع عليه ببصمة أصبعه وبصمة خاتم ناسبا منخوره للمدعى بالحق المدني على خلاف الواقع .

وقد اعتنق الحكم المظنون فيه أسباب الحكم الابتدائي بالرغم من أن الطامن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بدفاعه السابق وما أورده الحكم فيها تقدم لا يواجه دفاع الطامن إذ أنه لم يناقش دفاعه الجوهري ولم يتم الدليل اليقيني على أن السند المزور المضبوط هو بعينه السند الذي صدر بموجب أمر الحجز ومدى صلة الطامن به .

لما كان ذلك ، وكان هذا الدفاع قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فكان يتعين على محكمة الموضوع أن تناقشه وتقول كلمتها فيه إثباتاً أو نفيًا له إما وأنها أفتلت الرد عليه فإن حكمها يكون مشوباً بالتقصير في التسييب مما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة لبحث باقي أوجه الطامن .

الطامن ١٤١٣ سنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

٢١

١٠ يناير ١٩٧٢

- (أ) دعوى مدنية : لفناء جنلي ، إجراءات .
(ب) مدع يني : هم ، استئناف ، تعريض مؤقت ، إجراءات م م ٢٨١ و ٢٠٢ .
(ج) نقض : طمن ، جواز ، إجراءات م ٣٦٦ .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن الدعوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائي للقواعد المقررة في مجموعة

الخيل أو رمى الحسام أو غيرها من أنواع وأعمال الرماية سواء لكان ذلك بالذات أو بالواسطة .. وفي جميع الأحوال تضبط النقود والأوراق والأدوات المستعملة في الرهان ويحكم بمصادرتها لجانب الحكومة » فان الحكم المظنون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من تعديل لمقتوى الحبس والغرامة المقضى بهما بالحكم المستأنف ، مما يتعين معه نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف الذي صادف صحيح القانون ما دام تصحيح هذا الخطأ لا يخضع لأي تقدير موضوعي بعد أن قالت محكمة الموضوع كلمتها من حيث ثبوت صحة اسناد التهمة ماديا إلى المظنون ضده وذلك اعمالا لنص المادة ٣٩ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حصالات وإجراءات الطمن أمام محكمة النقض .

الطامن ١٤١٠ سنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

٢٠

١٠ يناير ١٩٧٢

ترويز : محرر موق ، دفاع ، اطلاق بعضه . محكمة موضوع ، هم ، تسييب ، عيب .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المظنون فيه قد اعتنق أسباب الحكم الابتدائي بالرغم من أن الطامن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بدفاعه السابق ، وإن ما أورده الحكم الابتدائي لا يواجه دفاع الطامن إذ أنه لم يناقش دفاعه الجوهري ولم يتم الدليل اليقيني على أن السند المزور المضبوط هو بعينه السند الذي صدر بموجب أمر الحجز ويؤدي صلة الطامن به ، وأذ كان هذا الدفاع قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فكان يتعين على محكمة الموضوع أن تناقشه وتقول كلمتها فيه إثباتاً أو نفيًا له إما وأنها أفتلت الرد عليه فإن حكمها يكون مشوباً بالتقصير في التسييب مما يستوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم

الجنابات جميع الأحكام المقررة في الجنب والمخالفات ما لم ينص على خلاف ذلك . و كانت المادة ٤٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية لجازت للمدعى بالحق المدني أن يستأنف الحكم الصادر في الدعوى المدنية المرفوعة بالتعويض للدعوى الجنائية فيما يخص بحقوقه المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطالب بها تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً ، وكانت هذه القاعدة تسرى ولو وصف التعويض المطالب به بأنه مؤقت فلا يجوز للمدعى بالحق المدني أن يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطالب به لا يزيد من النصاب الانتهازي للقاضي الجزئي وبالتالي لا يكون له حق الطعن بطريق النقض - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان البين من استقراء النصوص المتقدمة وما جرى به قضاء هذه المحكمة أن مراد الشارع بما نص عليه في المادة ٤٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية في باب الاستئناف - من أن شرط جواز الطعن في الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية - من المدعى بالحق المدني - هو تجاوز التعويض المطالب به حد النصاب النهائي للقاضي الجزئي ولو وصف هذا التعويض بأنه مؤقت ، قد انصرف إلى وضع قاعدة عامة تسرى على طرق الطعن كافة ، فيقتدرها إلى الطعن بالنقض وسوى التسارع في ذلك بين الأحكام الصادرة من محكمة الجنب ومحكمة الجنابات .

المحكمة :

حيث أن الطامن - بمنته وصيا على ابنه المجنى عليه - ادعى مدنيا قبل المتهمين - المظنون ضدهم - مبلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت بالتضامن بينهم ، ومحكمة الجنابات قضت ببراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية والزام رافعها المصرومات - طعن المدعى بالحق المدني وحده في هذا الحكم بطريق النقض .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية تقضي بأن يتبع في الفصل الدعاوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن الدعاوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائي للقواعد المقررة في مجموعة الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالحكمة والأحكام وطرق الطعن فيها ، وكانت المادة ٢٨١ من قانون الإجراءات قد نصت على أنه : « تتبع أمام محكمة

الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالحكمة والأحكام وطرق الطعن فيها » .

٢ - المدعى بالحق المدني أن يستأنف الحكم الصادر في الدعوى المدنية المرفوعة بالتعويض للدعوى الجنائية فيما يخص بحقوقه المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطالب بها تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً ، ولو وصف التعويض المطالب به بأنه مؤقت ، فلا يجوز للمدعى المدني أن يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطالب به لا يزيد عن النصاب الانتهازي للقاضي الجزئي ، وبالتالي لا يكون له حق الطعن في هذه الحالة بطريق النقض .

٢ - شرط جواز الطعن في الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية ، من المدعى بالحق المدني ، هو تجاوز التعويض المطالب به حد النصاب النهائي للقاضي الجزئي ولو وصف هذا التعويض بأنه مؤقت ، قد انصرف إلى وضع قاعدة عامة تسرى على طرق الطعن كافة ، فيقتدرها إلى الطعن بالنقض وسوى التسارع في ذلك بين الأحكام الصادرة من محكمة الجنب ومحكمة الجنابات .

المحكمة :

حيث أن الطامن - بمنته وصيا على ابنه المجنى عليه - ادعى مدنيا قبل المتهمين - المظنون ضدهم - مبلغ قرش واحد على سبيل التعويض المؤقت بالتضامن بينهم ، ومحكمة الجنابات قضت ببراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية والزام رافعها المصرومات - طعن المدعى بالحق المدني وحده في هذا الحكم بطريق النقض .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٦٦ من قانون الإجراءات الجنائية تقضي بأن يتبع في الفصل الدعاوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن الدعاوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائي للقواعد المقررة في مجموعة الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالحكمة والأحكام وطرق الطعن فيها ، وكانت المادة ٢٨١ من قانون الإجراءات قد نصت على أنه : « تتبع أمام محكمة

أما وهي لم تفعل واكتفت بتلك العبارة القامرة والمبمبة التي أوردتها والتي لا يستطاع منها التعرف على مسوغات ما قضت به في شأن ما أثاره الطاعن من دفع قانونية فإن حكمها يكون معيبا بالتصور بما يبطله ويوجب نقضه والأحوالة .

الطعن ١٥٠٧ سنة ٤١ ق بالهيئة السابعة .

٢٢

١٠ يناير ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، تقرير ، استسباب ، ادعاء ، إجراءات .
(ب) محكمة موضوع ، دليل ، سلطانها في تقديره ، مخدر ، أحد جنائي ، حكم ، تسييب ، عيب .
(ج) جريمة : ركن ، توافره ، محكمة موضوع ، سلطانها .

المبادئ القانونية :

١ - أن التقرير بالطعن ، هو الذي يقرب عليه دخول الطعن في حوزة محكمة النقض واتصالها به بناء عن اعلان ذي الشأن عن رغبته فيه ، ومن ثم فإن عدم التقرير بالطعن لا يجعل للطعن وجودا ولا اتصل به محكمة النقض ، ولا يفنى عنه تقديم الطاعن الاستسباب إلى قلم الكتاب في الميعاد ، ويكون طعنه غير مقبول شكلا .

٢ - أن محكمة الموضوع وإن كان من حقها أن تستخلص قصد الإحراز من أدلة الدعوى وعناصرها المختلفة ، إلا أن شرط ذلك أن يكون هذا الاستخلاص سابقا لتؤدي إليه ظروف الواقعة والحقائق وترائن الأحوال فيها وإن تكون قد ألت بها إلا أنها .

٣ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببرائة المظنون ضده الثاني على أن مخدرا لم يضبط معه ، وكان الشايب من الإطلاح على المفرادات المضمومة أن سبع عشرة قطعة من مادة الحشيش قد ضبطت معه وفي جيب صغيره الأيمن ، فإن الحكم إذا لم يعرض لهذا الدليل من أدلة التثبت ، واستند في قضائه إلى ما يخالف الثالث بالأوراق فإن ذلك لما يدل على أن المحكمة

ترش واحد ، وهو بهذه المثابة لا يجاوز النصاب الانتهائي للقاضي الجزئي فإن طعنه في هذا الحكم بطريق النقض لا يكون جائزا . لما كان ما تقدم فانه يمتين الحكم بعدم جواز الطعن ومصادرة الكفالة .

الطعن ١٤٧٦ سنة ٤١ ق بالهيئة السابعة .

٢٢

١٠ يناير ١٩٧٢

مجل : تبييد ، حكم ، تسييب ، عيب ، نقض ، طعن ، حالته ، مجل ، دفع بطلانه .

المبدأ القانوني :

أن مذكرة الطاعن قد حسنت دفعا بالتصديق محضرى الحجز والتبييد ، مما كان على المحكمة أن تحصى عناصره وتستظهر مدى جديته وأن ترد عليه بما يدفعه ، أما وهي لم تفعل واكتفت بتلك العبارة القاصرة الذممة من « أن المحكمة لا ترى أن هناك بطلانا قد شاب محضر الحجز » والتي لا يستطاع منها التوقف على مسوغات ما قضت به في شأن ما أثاره الطاعن من دفع قانونية ، فإن حكمها يكون معيبا بالتصور بما يبطله ويوجب نقضه والأحوالة .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اشهر إلى دفاع الطاعن لقوله : « ولا نخر من وجهة الرأي ما أثاره الدفاع في مذكرته حول محضر الحجز » إذ أن المحكمة لا ترى أن هناك ثمة بطلان قد شاب هذا المحضر بما يبطل الإجراءات التي اتبعت منه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن وضع الحكم بصيغة عامة وبمبمة لا يحق للغرض الذي قصده الشارع من تسييب الأحكام ويمجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون ، وكان البين من الإطلاح على المفرادات المضمومة أن مذكرة الطاعن التي عناهها الحكم قد حوت دفعا بالتصديق محضرى الحجز والتبييد ، مما كان على المحكمة أن تستخلص حقه فيخصس متناصره وتستظهر مدى جديته وأن ترد عليه بما يدفعه ،

السري فيأدر بضبطه وتفتيشه عثر بالغاثة على أربع طرب من الحشيش ، وأن المظنون ضده الأول قد اعترف له بأن أحراره للمخدر كان بقصد الاتجار ، وكان الحكم المظنون فيه قد برر امرأه لقصد الاتجار بقالة ان التحقيقات لم تسفر من قصد الأحرار دون أن يعرض لطريقة الواقعة وقرائن الأحوال فيها ولاتوال الضابط واعتراض المظنون ضده له ، فإن ذلك لما ينبىء عن أن المحكية لم تلم بواقعة الدعوى الملبأ شاملا بها لا بطيان معه الى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محكية الموضوع وإن كان لها أن تقضى بالبراءة متى تشككت في صحة أسناد التهمة الى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت ، غير أن ذلك مشروط بأن يشتدل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بطرفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بسر وبصورة ، ووازنت بينها وبين أدلة النفي فخرجت دفاع المتهم أو داخلتها الزبية في صحة عناصر الإثبات .

وإذا كان الحكم المظنون فيه قد أقام تضاده ببراءة المظنون ضده الثاني على أن مخفرا لم يغبط معه ، وكان الثالث من الأضلاع على المخرات المضومة أن سبع عشرة قطعة من مادة الحشيش قد ضبطت معه وفي جيب مسدريه الأمين ، فإن الحكم إذا لم يعرض لهذا الدليل من أدلة الثبوت ، واستند في قضائه الى ما يخالفه الثابت بالأوراق فإن ذلك لما يدل على أن المحكية قد أصدرت حكمها دون أن تحيط بالدعوى ودون أن تلم بها وتمحصها بما يعيب حكمها ويوجب نقضه والاحالة .

المظنون ١٢٢٢ سنة ٢٢ في البهنية السابقة .

٢٤

١٦ يناير ١٩٧٢

استئناف : بمكة . حكم : بسبب ، عيب . حكم : بطلان . نظام عام . إجراءات م ١/٥٠٦ .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المظنون فيه رقم التفتيش على بيانات دالة بذاتها على أن المظنون ضده قد قرأ

قد أصدرت حكمها دون أن تحيط بالدعوى ودون أن تلم بها وتمحصها ، بما يعيب حكمها ويوجب نقضه .

المحكمة :

من حيث أن الحكم عليه (الطامن) وإن قدم اسببا لطعنه بتاريخ ٢٢ يونيو ١٩٧١ . مؤتمعا عليها من الأستاذ المحامي الأته لم يقرر بالطعن في الحكم طبقا للمادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطمن أمام محكمة النقض .

ولما كان التقرير بالطعن كما رسمه القانون هو الذي يترتب عليه دخول الطمن في حوزة محكمة النقض واتصالها به بناء على اعلان ذي الشأن عن رغبته فيه ، فإن عدم التقرير بالطعن لا يجعل للطعن قائمة ولا تتصل به محكمة النقض ولا يفنى عنه تقديم الطامن الأسباب الى قلم السكتاب في اليماء ويكون طمعه غير مقبول شكلا .

وحيث أن الحكم المظنون فيه بعد أن أثبت واقعة الدعوى في حق المظنون ضده الأول ، عرض للقصد من أحرار المخدر بقوله « أن التحقيقات لم تسفر من قصد المتهمين الأول » المظنون ضده الأول « والثاني والرابع من القصد من أحرار المادة المخدرة المضبوطة ، ومن ثم يكون القصد من أحرارها كان بسر قصد الاتجار أو القعاطي أو الاستعمال الشخصي » .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع وإن كان من حقها أن تستخلص قصد الأحرار من أدلة الدعوى وعناصرها المظنفة ، إلا أن شرط ذلك أن يكون هذا الاستخلاص متافا تؤدي اليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الأحوال فيها وإن تكون قد الت بها الملبأ قليا .

ولما كان الثابت عن لسان الضابط في التحقيقات - وهو ما أثبتته في محضر ضبط الواقعة - أن مرشدا سريا أبلغه بأن المظنون ضده الأول سيبينه كمية من المواد المخدرة وأنها انتقا على اللقاع بشمارع شبرا فماعد كينا لضبط الواقعة ، وفي الوقت المحدد شاهد سيارة أجرة تتلف بالطريق ويهبط منها المظنون ضده الأول حاملا في يده لغافة من الورق ويتجه نحو المرشد

المبدأ القانوني :

قصرت المادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض - حق الطعن بطريق النقض من النيابة العامة والحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والدمى بها على الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنائيات والجنح دون غيرها . ومعنى كون الحكم قد صدر انتهائياً أنه صدر غير مقبول الطعن فيه بطريق عادي متى كان الحكم الصادر من محكمة أول درجة قد صار انتهائياً بقوله بمن صدر عليه أو بتوقيته على نفسه استئنافه في ميعاده فقد حاز قوة الأمر المقتضى . فإذا كان الخصم قد أوصد على نفسه فإذا كان الخصم قد أوصد على نفسه باب الاستئناف - وهو طريق عادي - حيث كان يسمح استئنافاً لما شاب الحكم من خطأ في الواقع أو في القانون ، لم يجوز له من بعد أن يتجه سبيل الطعن بالنقض . وإذا كان الثابت أن النيابة العامة لم تستأنف الحكم الصادر من محكمة أول درجة فلا يجوز لها أن تتجه سبيل الطعن بالنقض .

المحكمة :

حيث أن البين من مطالعة الأوراق أن النيابة العامة لم تطعن بالاستئناف في الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، وإنما كان المنهم هو وحده المستأنف . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض قد قصرت حق الطعن بطريق النقض من النيابة العامة والحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والدمى بها على الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنائيات والجنح دون غيرها ومعنى كون الحكم قد صدر انتهائياً أنه صدر غير مقبول الطعن فيه بطريق عادي من طريق الطعن ، ومن ثم فحقى كان الحكم الصادر من محكمة أول درجة قد صار انتهائياً بقبوله من صدر عليه أو بتوقيته على نفسه استئنافه في ميعاده ، فقد حاز قوة الأمر المقتضى ولم يجوز للطعن فيه بطريق النقض ، والمصلحة في ذلك أن النقض ليس طريقاً عادياً للطعن على الأحكام ، وإنما هو طريق استثنائي لم يجزئه الشارح إلا

بالاستئناف بعد فوات ميعاد عشرة الأيام ، فإنه انتهى إلى قبوله شكلاً دون أن تورد المحكمة الأسباب ، فإن حكمها يكون قد جسد مشسوماً بالنقص بما يبطله ويوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن المظنون ضده حضر ومعه محاميه الذي قدم شهادة مرضية كما يبين من الإطلاع على الحكم المظنون فيه أنه أثبت في صدره أن الحكم الابتدائي صدر حضورياً بتاريخ ١٧ / ٦ / ١٩٦٩ وأن المنهم (المظنون ضده) قرر باستئنافه في ١٧ / ٦ / ١٩٦٩ ثم قضى بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه وبإلزام الداعية بالحق المعنى (الطامنة) بمصاريف دعواها في الدرجتين .

لما كان ذلك وكان من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الميعاد المقرر لرفع الاستئناف هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام وكان الحكم المظنون فيه رغم اشتباهه على بيانات دالة بذاتها على أن المظنون ضده قد قرر بالاستئناف بعد فوات ميعاد عشرة أيام المتصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٦ ، من قانون الإجراءات الجنائية فإنه انتهى إلى قبوله شكلاً دون أن تورد المحكمة الأسباب التي تحدث بها إلى ذلك ، ودون أن تعرض للنحو الشهادة المرضية التي تعال بها المظنون ضده كمعذر مبرر لتجاوز ميعاد الاستئناف حتى يقتضى لمحكمة النقض مراقبة صلاحيتها لتسوية ما قضت به في هذا الصدد ، فإن حكمها يكون جسد مشسوماً بالنقص بما يبطله ويوجب نقضه في خصوص الدعوى المدنية والأحوال وذلك بغير حاجة إلى بحث بالي ما تثيره الطامنة في أوجه طعنها .

الطعن ١٣٧٣ سنة ١ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين : نصر الدين مزوم وسعد الدين عطية وحسن الشربيني ومحمد عبد المجيد سلامة وطه ننايه .

٢٥

١٦ يناير ١٩٧٢

نقض : طعن ، جواره . استئناف ، نيابة عامة ، في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٠ .

ما يجب الخطأ القانوني المحكية عن التصرف
أروضع الدعوى وأبنت برأيها في الإثبات المطروحة
عليها .

المحكمة :

وحيث أن حكم محكمة أول درجة بين واقعة
الدعوى بما حصله أن محرر المحضر - ضابط
مكتب الآداب - ضبط المتهمين الثلاثة الأول
يلعبون الورق « لعبة شلح » بمقام المتهم
الرابع - المظنون ضده - على أن يدفع الخاسر
منهم ثمن ما يتناولونه من مشروبات . واعترف
اللاميون بما أسند اليهم ، وانضات الحكم أن
غياب المتهم الرابع عن مقهاه وقت اللعب لا يمنح
مسئوليته عما جرى فيه ، ويبين من مطالعة
الحكم المظنون فيه أنه أحال في بيان الواقعة
على ما أورده حكم محكمة أول درجة ، وحصول
في قضائه ببراءة المظنون ضده على قوله أن:
الذهم - المظنون ضده - دفع التهمة عنه له
يكن موجودا بمقهاه وأنه كان مريضا ويمسح
بالمستشفى ، وحين عودته علم بالحادث .

لما كان ذلك ، فإن القصد الجنائي لدى المتهم
يكون قد انقضى وتنتهي بالتالي أركان الجريمة
ويتمتع الغاء الحكم والحكم ببراءة المتهم عملا
بالمادة ١/٤ ج ، ويبين من الإطلاع على
المفردات المضمومة أن المظنون ضده قرر في
محضر جمع الاستدلال المورخ ١٩٧٠/٦/١١ أنه
كان غائبا عن محله وقت الضبط اذ توجه الى
المستشفى لأخذ حقنة ، ولما عاد في نفس اليوم
علم بواقعة الضبط .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٨ من القانون
٣٧١ لسنة ١٩٥٦ في شأن المحال العامة تنص
على أنه « يكون مستغل المحل ومديره والمصرف
على أعماله فيه مسئولين معا عن أية مخالفة
لاحكام هذا القانون » وواضح من صياغة هذه
المادة أن مساطة مستغل المحل ومديره والمصرف
على أعماله فيه من أية مخالفة لاحكامه هي
مسؤولية اتانها الشارع وانفرض علم هؤلاء بها
يقع فيه من مخالفات حتى ولو لم يكن ايهم
موجودا بالمحل وقت وقوعها فلا يقبل من أحد
منهم أن يعتذر بعدم علمه ، مالم يثبت تيسام
ظروف قهرية تحول بينه وبين الإشراف على المحل

بشروط مضمومة لتدارك خطأ الأحكام النهائية
في القانون ، فإذا كان الخصم قد أوصد على نفسه
باب الاستئناف وهو طريق عادي - حيث كان
يسعه استدراك ما شاب الحكم من خطأ في
الواقع أو في القانون ، لم يجز له من بعد أن ينهج
سبيل الطعن بالنقض .

لما كان ما تقدم ، وكان الثابت أن النيابة العامة
لم تستأنف الحكم الصادر من محكمة أول درجة
ومن ثم فلا يجوز لها أن تنهج سبيل الطعن
بالنقض .

الجلس ١٣٧٤ سنة ٤١ بـالهيئة السابعة .

٢٦

١٦ يناير ١٩٧٢

(أ) محل عام : مسؤولية جنائية - قوة القاهرة . مانع
مقاب . حالة ضرورية في ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ ط ٨ إجراءات
م ١/٣٤ .

(ب) قدر قوري : مرفى غير مانع من الإشراف على
مقهي .

(ج) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم
في الطعن ، إحالة .

المبادئ القانونية :

١ - مساطة مستغل المحل ومديره والمصرف
على أعماله فيه عن أي مخالفة لاحكام المحال
العامة هي مسؤولية اتانها الشارع وانفرض علم
هؤلاء بها يقع فيه من مخالفات ، حتى أو لم يكن
ايهم موجودا بالمحل وقت وقوعها فلا يتقبل من
أحد منهم أن يعتذر بعدم علمه ؛ لم يثبت تيسام
ظروف قهرية تحصل بينه وبين الإشراف على
المحل ومنع ارتكاب الجريمة .

٢ - العذر القهري هو الذي يقوم على قس
انتظار ويواجه صاحبه بما لم يكن في الحساب
وبالتالي فإن مجرد توجه المظنون ضده الى
المستشفى في فترة محدودة لتلقى علاج مسمى
وعودته الى محله في ذات اليوم لا يعتبر من قبيل
الأعذار القهرية التي تعفيه من مسؤولية الإشراف
على مقهاه .

٣ - يتعين أن يكون مع انقضى الإحالة إذا

٢ - لحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة الواقعة المدعى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تعرض عما يخالفها من صور أخرى ما دام استقلالها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والطق أصحها في الأوراق .

٤ - لحكمة الموضوع وزن أقوال الشهود وتقديرها التقدير الذي تطعن إليه بغير معقب .

٥ - من المقرر أنه متى أخذت المحكمة بأقوال شاهد ما فإن ذلك يفيد أطرافها لجميع الاعتبارات التي سألها الدفاع لعلها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطمئنانها إلى أقواله .

٦ - لحكمة الموضوع أن تعمل على شهود الإثبات وتعرض عن شهود النفي دون أن تكون ملزمة بالإشارة إلى أقوالهم أو الرد عليها ردا صريحا فتضالها بالإدانة استنادا إلى أدلة الكثر التي يبتدأ يفيد دلالة أنها أطهرت شأنهم ولم تر الأخذ بها .

٧ - الدفع بطلان التفتيش أو الإذن به لعدم جنية التحريات من النوع القانوني المخطئة بالواقع والتي تقتضي تحقيقا موضوعيا تنحسر عنه وظيفة محكمة النفس فلا تقبلثارته أمام هذه المحكمة لأول مرة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المعلوم فيه حصل واقعة المدعى بما تتوافر به كل العناصر القانونية للجريمة التي دان الطامن بها وساق على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى مآربه عليها استندتها من أقوال التفتيش ، ومن تقرير المحلل الكيميائي عن فحص المخدر المخبوط وبعد أن أورد مؤداها في مبرأت كافية انفسع عن اطمئنانه بناء عليها إلى أن تفتيش الطامن كان لاحقا للأذن الصادر بضبطه وتفتيشه ، لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الدفع بصور الإذن بالتفتيش بعد الضبط أنها هو دفاع موضوعي فإنه يكفي للرد عليه اطمئنان المحكمة إلى وقوع الضبط بناء على الإذن أخذا بالأدلة التي أوردتها ،

ومنع ارتكاب الجريمة ، وكان المعز القهري هو الذي يقوم على غير انتظار ويفاجئه صاحبه بما لم يكن في الحسبان كالمريض الذي يمجز صاحبه من الحركة ومباشرة أعماله . أما إذا كان من شأن ذلك المرض ألا يعيق صاحبه عن حركته الطبيعية ومباشرة مصالحه وأعماله كالعتاد ، فلا يعتبر من الأعذار القهرية وبالتالي فإن مجرد توجه المظنون ضده إلى المستشفى في فترة محدودة لطلب علاج معين وعودته إلى محله في ذات اليوم لا يعتبر من قبيل الأعذار القهرية التي تمنيه من مسؤولية الإشراف على مقهاه وأذ خالف الحكم المعلوم فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في القانون لمبا أقال عليه قضاء بالبراءة ، ولما كان هذا الخطأ القانوني قد حجب المحكمة عن التعرض لموضوع المدعى والبت برأيها في الأدلة المطروحة عليها ، مما يضمن معه أن يكون مع النقض الحالة .

الطعن ١٢٨٩ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة .

٢٧ .

١٧ يناير ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : دفع ببطلانه . أن تفتيش .
- (ب) دليل : تقريره ، محكمة موضوع .
- (ج) شهود : أقوالهم ، استقلال واقعة دعوى ، محكمة موضوع .
- (د) شهود : وزن أقوالهم ، محكمة موضوع .
- (هـ) حكم : توبيخ ، عيب .
- (و) شهود نفي : أقوالهم ، أطرافها . دفاع .
- إخلال بحقه .
- (ز) دفع قانوني : مغلط بواقع ، ثارته أمام النفس لأول مرة . نفس ، طعن ، سبب .

الجباذ والقانونية :

١ - من المقرر أن الدفع بصور الإذن بالتفتيش بعد الضبط أنها هو دفاع موضوعي يكفي للرد عليه اطمئنان المحكمة إلى وقوع الضبط بناء على الإذن أخذا بالأدلة التي أوردتها . ولا يصيب الحكم بعد ذلك خضوه من مواجيت تحرير محضر التحريات أو صدور الإذن أو واقعة الضبط أو التفتيش .

٢ - تقدير الدليل هو مما تستقل به محكمة الموضوع ، ولا يجوز مجادلتها فيه أو مصادرة عقيدتها في شأنه أمام محكمة النفس .

محكمة النقض فلا تقبل آثاره أمام هذه المحكمة لأول مرة هذا فضلا عن أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لاصدار الاذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ، فإذا كانت قد اقتضت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها اذن التفتيش وكفايتها لتسويغ اجرائه فلا معقب عليها في ذلك لتعلقه بالموضوع لا بالقانون ، لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون في غير محله ويتعين رفضه .

الطعن ١٣٥٧ سنة ٤١ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين : جودو الغراوي وجودو مطهيه وابراهيم الديواني والدكتور محمد محمد حسين وحسن المغربي .

٢٨

١٧ يناير ١٩٧٢

(أ) تفتيش : المن ، اصداره . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير جدية التحريات .

(ب) محكمة موضوع : سلطتها في تحديد وقت احرار محضر ، نقض ، طعن ، سبب .

(ج) مأمور ضبط قسائي : اختصاص محلي .

(د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير تحريات ، حكم ، تصويب ، تلقى .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر ان تقدير جدية التحريات وكفايتها لاصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع . ومتى كانت المحكمة قد اقتضت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها للأسباب الساتفة التي اوردها في حكمها ، فلا يجسد الطاعن مصادرتها في عقيدتها في هذا الشأن .

٢ - متى كان الحكم قد استخلص من محضر التحريات وبما لا خروج فيه عما تحمله عبارة والمعنى الظاهر لها ان الطاعن كان يحضر بالفعل براد مخدرة وقت صدور اذن النيابة الصلابة بتفتيشه ، وكان هذا الاستخلاص سائقا وله سنده في أوراق الدعوى فان ما يثيره الطاعن من بطلان الاذن بالتفتيش لصدوره عن هيئة مستقبلية ، لا يكون له محل .

ولا يعيب الحكم بعد ذلك خلوه من موافقت تحرير محضر التحريات أو صدور الاذن أو واقعة الضبط أو التفتيش .

ولما كانت المحكمة قد اطلعت الى احوال شاهدة الاثبات وصحة تصويرها للواقعة وأن الضبط كان بناء على اذن النيابة العامة بالتفتيش استنادا الى اقوالها ، وكان الطاعن لا ينزع في أن ما حصله الحكم منها له بأخذه الصحيح في الاوراق وكانت قد اطرحت تصوير الطاعن ، فان ما يثيره في هذا المصدد ينحل الى جدل موضوعي في تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلته فيه أو مصادرة عقيدتها في شأنه أمام محكمة النقض لأن لمحكمة الموضوع ان تستخلص من اقوال الشهود وسائل العناصر المطروحة امامها على بساط البحث المسورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تعرض عما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائقا مستندا الى أدلة متبولة في العقل والمنطق ولها أصلا في الاوراق ، وأن لها في سبيل ذلك وزن اقوال الشهود وتقديرها التقدير الذي تطمئن اليه بغير معتب .

ولما كان من المقرر انه متى اخذت المحكمة باقوال شاهد ما فان ذلك يفيد اطرافها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطمئنانها الى اقواله مانه لا محل لما يثيره الطاعن في هذا المصدد .

كذلك لا محل لما يقوله من اجماع شهود النفي لأن للمحكمة ان تجول على شهود الاثبات وتعرض من شهود النفي دون أن تكون ملزمة بالإشارة الى اقوالهم أو الرد عليها ردا صريحا ، ففضاؤما بالادانة استنادا الى أدلة اللوث التي بينتها يفيد دلالة انها اطرحت شهادتهم ولم تر الأخذ بهما .

ولما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة ان الطاعن لم يمنع بطلان التفتيش أو الاذن به لعدم جدية التحريات وكانت مدونات الحكم قد خلت مما يرشح لتقسام هذا البطلان ، وكان ذلك المنع من الدفوع القانونية المضطلة بالواقع والى التقضي تعقيدا موضوعيا تنحصر عنه وظيفة

الحكم يفيد اطراحه لما اثاره الدفاع عن الطاعن في هذا الشأن فان ما يثيره الطاعن في شأنه يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استخلص من محضر التحريات وبما لا خروج فيه مما تحمله عبارته والمعنى الظاهر لها ان الطاعن كان يحزر بالفعل مواد مخدرة وقت صدور اذن النيابة العامة بتفتيشه على ما يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة وكان هذا الاستخلاص سائفا وله سند في أوراق الدعوى فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل اذ هو لا يعدو ان يكون مجادلة حول حق محكمة الموضوع في تفسير عبارات محضر التحريات وبما لاخروج فيه عن معناها .

لما كان ذلك ، وكان ليس ما يمنع محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية من ان ترى في تحريات واقتوال الضابط ما يسوغ الآن بالتفتيش ويكنى لاسناد واقتة احرار الجوهر لدى الطاعن ولا ترى فيها ما يقتضيه بان هذا الاحرار كان بقصد الاتجار أو بقصد التعامل او الاستعمال الشخصي دون ان يعد ذلك تناقضا في حكمها . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس ويعتبر رفضه موضوعا .

الطعن ١٢٢٠ مئة ٤١ في بالهيئة السابقة .

٢٩

١٧ يناير ١٩٧٢ .

حكم : ببياناته تسبب . عيب . نقص . طعن . خطأ في تطبيق قانون . محكمة استئنافية . حكم . تسبب . بطلان . اجراءات م ٣١ .

المبدأ القانوني :

متى كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على ايراد الاسباب التي اقامت عليها النيابة العامة استئنافا وانتهى الى تعديل الحكم دون ان يستعمل على بيان الواقعة ودون ان يسرد الاسباب التي اعتمد عليها فيما انتهى اليه من ثبوت التهمتين ودون ان يحيل في هذا الخصوص الى اسباب الحكم المستأنف ، فانه يكون باطلا بما يستوجب نقضه .

٢ - متى كان الثابت من الحكم ان التحريات شملت نشاط المتهم في تجارة المخدرات في دائرة مركز البدارى بمحافظة اسيوط ، وان مأمور الضبط القضائي الذي أجرى تلك التحريات يتولى أعماله بدائرة هذا المركز والذي تم فيه ضبط المتهم ، فان التحريات التي قام بها رجل الضبط القضائي تكون صحيحة وكذلك الاذن الصادر من النيابة العامة بناء عليها يكون صحيحا .

٤ - ليس ما يمنع محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية من ان ترى في تحريات واقتوال الضابط ما يسوغ الآن بالتفتيش ، ويكنى لاسناد واقعة احرار الجوهر المخدر لدى الطاعن ، ولا ترى فيها ما يقتضيه بان هذا الاحرار كان بقصد الاتجار أو بقصد التعامل او الاستعمال الشخصي ، دون ان يعد ذلك تناقضا في حكمها .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احرار جوهر مخدر بغير قصد الاتجار او الاستعمال الشخصي التي دان الطاعن بهما وورد على ثبوتها في حقه الأدلة السائفة التي من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها ، لما كان ذلك وكان تقدير جدية التحريات وكفايتها لاصدار الامر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الامر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع .

ومتى كانت هذه المحكمة قد اقتنعت بجسدية الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها للاسباب السائفة التي اوردتها في حكمها فلا يجدى الطاعن مصادرتها في مقيدتها في هذا الشأن وكان الثابت من الحكم ان التحريات التي اطلعت المحكمة الى جديتها وكفايتها شملت نشاط المتهم في تجارة المخدرات في دائرة مركز البدارى بمحافظة اسيوط وان مأمور الضبط القضائي الذي أجرى تلك التحريات يتولى أعماله بدائرة هذا المركز والذي تم فيه ضبط المتهم فعلا ، فان التحريات التي قام بها رجل الضبط القضائي تكون صحيحة وكذلك الاذن الصادر من النيابة العامة بناء عليها يكون صحيحا . وكان ما أورده

الحكمة :

لعدم اعلانه به أو أنها لا تزال موجودة ولم تهدد ، وكانت هذه الأمور التي يتنازع فيها لا تعدو دفوعاً موضوعية كان يضمن عليها التمسك بها أمام محكمة الموضوع لأنها تتطلب تحقيقاً ولا يسوغ إثارة الجدل في شلتها لأول مرة أمام محكمته النقض ، فإن التمسك على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد .

٢ - من المقرر أن المحكمة الاستئنافية غير مطالبة بالرد على دفاع لم يثر أمامها .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه عرض للشهادة المرضية المقدمة من محامي الطاعن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة وإطرحها في قوله : « وحيث أن المتهم (الطاعن) أعلن لشخصه جلسة ٢٠ من ديسمبر ١٩٧٠ دون أن يمثل بالجلسة المحددة لنظر المعارضة وقدم محامياً عنه شهادة مرضية تنفيذ مرضه واستكمل الدعوى لهذا السبب . ولما كان ذلك وكان دأب المتهم هو تقديم شهادات مرضية كثيرة أمثلاً بها ملف الدعوى ، الأمر الذي لم تعد تطعن محمه المحكمة الى هذه الشهادات اذ تارة يأتي بها انه مريض بنزلة معوية أو بردية وتارة أخرى يأتي بها انه مصاب ببتلص بالشرابين ، وهذه الشهادات جبيهما من طبيب واحد . ولما كان ذلك ، واذ استثبتت المحكمة أن القصد من كل ذلك هو عرقلة الفصل في معارضة المتهم ، واذ انتهت المحكمة الى عدم وجود عذر لدى المعارض يحول بينه وبين حضور جلسة المعارضة التي علم بها يقيناً من اعلانه لشخصه . ومن ثم يضمن اعتبار معارضته كان لم تكن » .

لما كان ذلك ، وكان ما تحدثت به المحكمة في حكمها بخصوص الشهادة المرضية وعدم تعويلها عليها للأسباب السائفة التي أوردتها أنها كان في حدود سلطتها التقديرية ، فإن الجدل في شلتها يرد في حقيقته على مسائل موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بها ، إذ من المتر أن الشهادة المرضية لاتعدو أن تكون دليلاً من أدلة الدعوى تخضع في تقديرها لمحكمة الموضوع كسائر الأدلة ، ومن ثم فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الصدد ،

وحيث انه يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه انه اقتصر على إيراد الأسباب التي أقامت عليها النيابة العامة استئنافها وهي خطأ الحكم المستأنف في تطبيق القانون وانتهى الى تعديل ذلك الحكم فيها فتضى به من عقوبة دون أن يشتمل على بيان للواقعة المستوجبة للعقوبة ودون أن يورد الأسباب التي اعتمد عليها فيها انتهى اليه من ثبوت التهمتين اللتين دان الطاعن بهما ودون أن يحيل في هذا الخصوص الى أسباب الحكم المستأنف ، ويكون بذلك قد أغفل بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها كما أغفل إيراد مؤدى الأدلة التي استخلص منها الادانة بخالفها في ذلك حكم المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية التي توجب أن يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والأسباب التي بنى عليها . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلاً بما يستوجب نقضه .

الطعن ١٤٤١ سنة ٤١ بالبنية السابقة .

٣٠ :

١٧ يناير ١٩٧٢

- (أ) شهادة مرضية : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديرها .
(ب) نقض : طعن ، دفع بجهل يوم بيع . تجدد ، جبر .
(ج) دفاع : إخلال بحقه . محكمة استئنافية ، رد على دفاع لم يثر أمامها .

المبادئ القانونية :

- ١ - لما كان ما تحدثت به المحكمة في حكمها - المطعون فيه - بخصوص الشهادة المرضية وعدم تعويلها عليها للأسباب السائفة التي أوردتها أنها كان في حدود سلطتها التقديرية ، فإن الجدل في شلتها يرد في حقيقته على مسائل موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بها .
٢ - متى كان الطاعن لم يدفع الاتهام المستند إليه بما يثيره في طعنه من عدم تعيينه حارساً على المحوزات أو عدم علمه باليوم المحدد لثبوتها

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه يمسد أن يمسد واقعة الدعوى وعرض لأدلة التهمة فيها واستبعد توافر نية القتل وطرق سبق الإصرار والترصد في الواقعة انتهى إلى أن القاتل أن وفاة المجنى عليه نتجت مما أحدثته إصاباته من كسور بعظام الجمجمة ونزيف وتهتك بالمشخ و أن كسور الحادث إجماعاً على أن الطعون ضدها هما اللذان اعتديا عليه بالضرب إلا أنه لا يمسد من منهما الذي أحدثت الإصابات اللتين أدتا إلى وفاته وانتهى الحكم إلى إدانتها بجنحة احدثتهما إصابات بالمجنى عليه تقرر لملاحجها مدة لاتزيد على عشرين يوماً بالتطبيق للمادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان البين من التقرير الطبي الشرعي عن نتيجة إجراء الصفة التشريحية لجثة المجنى عليه أنه شوهدت سبع إصابات برأسه من الجائز حدوثها من الضرب بفأس أو هبة مؤوس وأن وفاته نشأت مما أحدثته الإصابات من كسور بعظام الجمجمة ونزيف وتهتك بالمشخ ، ولما كان بين من ذلك التقرير أن من بين الإصابات الموصوفة به أكثر من إصابة لم يحدث عنها كسور بعظام الجمجمة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الحائي لايسال بصفته فاعلاً في جريمة الضرب المفضي إلى الموت إلا إذا كان هو الذي أحدث الضربة أو الضربات التي أفضت إلى الوفاة أو ساهمت في ذلك أن يكون قد اتفق مع غيره على ضرب المجنى عليه ثم بالمر معه الضرب تنفيذا للفرض الإجرامي الذي اتفق معه ولو لم يكن هو محدث الضربة أو الضربات التي سببت الوفاة بل كان غيره من اتفق معهم هو الذي أحدثها ، وكانت واقعة الدعوى كما حصلها الحكم وأقوال الشهود كما أوردها قد خلعت من توفر سبق الإصرار أو وجود اتفاق بين المظنون ضدها على مقارنة الاعتداء بالضرب على المجنى عليه ، وكان التفسير الطبي الشرعي بخالف ما أثر في أسباب الطعن من أن إصابات المظن عليه قد ساهمت مجتمعة في إحداث الوفاة ، وكان من بين تلك الإصابات ما لا يؤدي إلى الوفاة ولم يمكن تحديد أي من

لما كان ذلك وكان البين من محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يدفع الاتهام المسند إليه بما يثيره في طعنه من عدم تعيينه حارساً على المحجوزات أو عدم عليه باليوم المحدد لبيمها لعدم اعلائه به أو أنها لاتزال موجودة ولم تبدد ، وكانت هذه الأمور التي ينازع فيها لاتعدو دفعاً موضوعية كان يتعين عليه التمسك بها أمام محكمة الموضوع لأنها تتطلب تحقيقاً ولا يسوغ إثارة الجدل في شأنها لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولما كانت المحكمة الاستئنافية غير مطالبة بالرد على دفاع لم يثر أمامها ، فإن النعمى على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، كان الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعياً .

الطعن ١٤٤٢ سنة ٤١ بالهيئة السلكة .

٣١

١٧ يناير ١٩٧٢

ضرب : أفض إلى موت . قدر مئتين . مسؤولة جنائية . سبق إصرار ، فاعل أصلي . حكم ، بسبب ، عب . عقوبات م ١/٢٤٢ .

الجدل القانوني :

لما كانت واقعة الدعوى قد خلعت من توفر سبق الإصرار أو وجود اتفاق بين المظنون ضدهما ، وكان التقرير الطبي الشرعي بخالف ما أثر في أسباب الطعن من أن إصابات المجنى عليه قد ساهمت مجتمعة في إحداث الوفاة ، وكان من بين تلك الإصابات ما لا يؤدي إلى الوفاة ولم يمكن تحديد أي من المظنون ضدهما الذي أحدث الضربات التي نشأت عنها كسور عظام الجمجمة وتهتك ونزيف المشخ أتت كانت السبب في الوفاة ، فإن الحكم المطعون فيه وقد أقام قضاءه على أساس أن كلا من المظنون ضدهما ضرب المجنى عليه وأنه لم يعرف أيهما السبب أحدثت الإصابات التي نشأت عنها الوفاة فاختدها بالتقدير المتيقن في حقيقتها ودانها بجنحة الضرب العمد المتطبيق على المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات ، يكون قد أصاب محجة الصواب .

نتيجة تحليلها وترى المحكمة أن الأوراق ليست كافية لإدانة المتهم ويتعين القضاء بالبراءة .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن لمحكمة الموضوع كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لمعاصر الدعوى المعروضة على بساط البحث ، وهي الخبر الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها ، إلا أنه من المقرر أنه متى تعرضت المحكمة لرأي الخبر الفني في مسألة فنية بحدته فإنه يتعين عليها أن تستند في تنفيذه إلى أسباب فنية تحمله وهي لا تستطيع في ذلك أن تحل محل الخبر فيها .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم تبريراً لطراحه نتيجة تقرير التحليل المقدم في الدعوى وقد خلا في ظاهره من أي شبهة خطأ أو تناقض ينال منه - من أن عينات أخرى من دخان المظعون ضده أخذت في تواريخ مختلفة وظروف مغايرة ثبتت سلامتها لا يكفي بذاته لاهداز تقرير التحليل وما حواه من أسانيد فنية ، وكان خليقاً بالمحكمة وقد داخلها الشك في صحة النتيجة التي انتهى إليها ذلك التقرير أن تستجلى الأمر عن طريق المختص فنيا ، أما وهي لم تفعل فإن حكماً يكون معيباً بالقصور بها يستوجب نقضه والإحالة في خصوص الدعوى المدنية مع إلزام المظعون ضده مصروفاتها ، بقدر حاجة إلى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٣٧٥ سنة ٤١ في رئاسة ومفوضة المسادة المستشارين : عبدالمعز حزاوي نائب رئيس المحكمة وحسين سابع ونمر الدين عزام وسعيد الدين عطية وحسن الشربيني .

٣٣

٢٣ يناير ١٩٧٢

- (أ) شك : بدون رصيد . محكمة موضوع ، سلطانها في استخلاص واقعة دعوى .
(ب) محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل ، حكم ، تسبیب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - إذا ما كان الحكم قد اقتنع من الوثائق التي ثبتت لديه بأن المتهم هو المستلحق قانوناً لتقنية الشك عند صرفه ، وذلك باعتباره المظهر

المظعون ضدها الذي أحدثت الضربات التي نشأت عنها كسور عظام الججبة وتهتك ونزيف المخ التي كانت السبب في الوفاة ، فإن الحكم المظعون فيه وقد أقام قضاءه على أساس أن كلا من المظعون ضدهما ضرب المجنى عليه وأنه لم يعرف أيهما الذي أحدثت الإصابات التي نشأت عنها الوفاة فأنزهها بالتقدير المتيقن في حقهما ودانها بجنحة الضرب العمد المنطبقة على المادة ٢٤٢/١ من قانون العقوبات ، يكون قد أصاب محجة الصواب ولا مخالفة فيه للقانون . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ١٤٨٢ سنة ٤١ في بالهيئة السابقة .

٣٤

٢٣ يناير ١٩٧٢

- المبات : خبرة ، مسألة فنية ، حكم ، تسبیب ، عيب .
محكمة موضوع ، سلطانها في تقدير دليل .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم في قضائه ببراءة المتهم أورده تبريراً لطراحه نتيجة تقرير التحليل المقدم في الدعوى أن عينات أخرى من دخان المظعون ضده أخذت في تواريخ مختلفة وظروف مغايرة ثبتت سلامتها ، مما لا يكفي بذاته لاهداز تقرير التحليل وما حواه من أسانيد فنية . وكان خليقاً بالمحكمة وقد داخلها الشك في صحة النتيجة التي انتهى إليها ذلك التقرير أن تستجلى الأمر عن طريق المختص فنياً . أما وهي لم تفعل ، فإن حكماً يكون معيباً بالقصور بها يستوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المظعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى قال تبريراً لقضائه بالبراءة . « أن المتهم بنى دفاعه على خطأ من معادل التحليل لأن تحليل العينات السابقة واللاحقة على العينة موضوع الجريمة كلهما وحيث أن سلامة العينات المخوذة من أخذة المظعون في التواريخ السابقة سليمة . واللاحقة على تاريخ العينة محل الجريمة يشكك المحكمة في صحة

كما أرتسمت في وجدانها بطريق الاستنتاج والاستقراء والمحكات العقلية كائنة ، ما دام ذلك سليما متفقاً مع حكم العقل والمنطق دون تنقيح هذا التقدير بدليل معين .

وإذا ما كان الحكم المطعون فيه قد انتفع من الوقائع التي ثبتت لديه بأن المظنون ضده هو المستحق قانوناً لقيمة الشيك عند صرفه وذلك باعتباره المظهر إليه الأخير طبقاً لما هو ثابت بظهر الشيك من توقعات ولا يخبر من هذا النظر احتفاظ الطاعن بالخاصة وقت حصول الصرف، لغية الشيك .

لما كان ذلك ، وكان يكفى في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة الى المتهم لكى يقضى بالبراءة ، إذ مرجع الأمر في ذلك الى ما يطعن إليه في تقدير الحليل ما دام الظاهر من الحكم انه احاط بالدعوى من بصر وبصيرة ، وكان الحكم قد أورد واقعة الدعوى ثم أفصح من بعد الى الأخذ بأقوال موظفى البنك الذين أوردتهم في مدوناته والتي مفادها أن الطاعن قد ظهر الشيك موضوع الجريمة الى المظنون ضده ، وكان لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على أحد أدلة الاتهام مادام قد استعمل على ما يفيد أن المحاكمة قد غطت إليه والواضح أن في اغفالها الرد على ما قال به الصراف ما يفيد ضيقاً منها أطرحته - ولم تر فيه ما تطعن إليه في صدد ادانة المظنون ضده هذا ولم يثبت أن الحكم قد تردى في قالة أن موظفى البنك جميعاً قد شهدوا بأن المظنون ضده هو المستفيد ويكون ما يثيره في هذا الشأن غير سديد .

لما كان ما يتقدم فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً ومصادرة الكفالة مع إلزام الطاعن بالمصاريف المدنية ومقابل اتباع المحاكمة .

الطعن ١٤٧٢ سنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

٢٣ يناير ١٩٧٢

تهريب جرمي : دنان . اثبات . حكم . تسبب ،
ميب . اجراءات م ٣١ . ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ .

إليه الأخير طبقاً لما هو ثابت بظهر الشيك من توقعات ، ولا يخبر من هذا النظر احتفاظ الطاعن (المدعى المدني) بالخاصة وقت حصول صرف قيمة الشيك ، فان منعى الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد أورد واقعة الدعوى ثم أفصح الى الأخذ بأقوال موظفى البنك التي مفادها أن الطاعن (المدعى المدني) قد ظهر الشيك موضوع الجريمة الى المظنون ضده (المتهم) ، فان في اغفالها الرد على ما قال به صراف البنك من عكس ذلك ما يفيد ضيقاً منها أطرحه إذ لم يثبت أن الحكم قد تردى في قالة أن موظفى البنك جميعاً قد شهدوا بأن المظنون ضده (المتهم) هو المستفيد .

المحاكمة :

وحيث أن الثابت من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن المحاكمة بعد أن هرست لواقعة وظروفها وأقوال موظفى بنك القاهرة المسحوب عليه الشيك انتهت الى « أن الثابت من الأوراق انه ولو أن الشيك قد صدر من المتهم - المظنون ضده - لصالح الطاعن ، الا انه لما كان الثابت من أقوال موظف بنك القاهرة المختص بالدعوى . . أن الذى تقدم بالشيك اليه لصرفه هو المتهم وقد تظهر الشيك لصالح المتهم من المجنى عليه وقد أيدته في ذلك كل من موظفى البنك المذكور وهم . . لما كان هذا ، وكان المتهم عند تحريره للشيك يملك بالبنك المسحوب عليه ذلك الشيك رصيداً قابلاً للصرف يزيد على قيمة الشيك ، ومن ثم تكون أركان جريمة صدور الشيك بدون رصيد غير متوافرة » .

لما كان ذلك ، وكان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة إمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفاً ومستنداً الى أدلة مقبولة في المقتل والمنطق ولها أصلها في الأوراق، وهى في ذلك ليست مطالبة بالأخذ إلا بالأدلة المباشرة بل أن لها أن تستخلص صورة الواقعة

المبدأ القانوني :

بعضها القانونية كلفة حتى يمكن التحقق من مدى مواعيتها لأدلة الدعوى الأخرى التي أوردها الحكم الابتدائي الذي اعتنقه وأكمل أسبابه بهذا الدليل ، وكان غير ظاهر من الحكم أن المحكمة حين استعرضت الدليل المذكور كانت ملية به المأيا شاملا بيبىء لها أن تحصى التحصيل الكافي الذي يدل على أنها ثابت بها يتنبى عليها من تدقيق البحث لتعرف الحقيقة ، مما لا تجد معه محكة النقض مجالا لتبين صحة الحكم من مساده فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

ولما كان هذا الطعن للمرة الثانية ، فانه يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع عملا بالمادة ٢٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ١٩٩٤ سنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

٣٥

٣١ يناير ١٩٧٢

(أ) غش : الابان ، علم ، اليات ، قرينة . همد جنائي . ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ و ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ . ركن معنوي ، توافره .
(ب) دفاع : اخلال بصفه . حكم ، تسبب ، عيب . البين .

المبادئ القانونية :

١ - يتعين لادانة المتهم في جريمة غش الابان ان يثبت انه هو الذي ارتكب فعل الغش او انه يعلم بالغش الذي وقع ، أما القرينة التي افترض بها الشارح العلم بالغش اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة ، فقد رفع بها عبء اثبات العلم عز كاهل النيابة العامة دون أن ينال من قاعدتها لاثبات العكس وبغير اشتراط نسوع من الأدلة لدحضها وكون ان يمس الركن المعنوي في جنحة الغش والذي يلزم توافره حتما للمقرب .

٢ - متى كفل الطاعن قد نفى ارتكابه لفعل الغش وعلمه به وقرر انه يشرف اداريا فقط على الشركة المنتجة دون تدخل في عملية انتاج اللبن الوكسول امورها الى رئيس الانتاج بالشركة - والذي سماه بالحضر - وكان الحكم المطعون فيه

اذ كان الحكم المطعون فيه حين اورد الأدلة على الطاعن قد اعتمد فيها اعتمد عليه في الادانة - على مذكرة مدير الجمارك مكتيا بالاشارة اليها دون أن يورد مضمونها أو يبين وجه استدلاله بها على ثبوت التهمة بعضاها القانونية كافة حتى يمكن التحقق من مدى مواعيتها لأدلة الدعوى الأخرى التي أوردها الحكم الابتدائي الذي اعتنقه وأكمل أسبابه بهذا الدليل ، وكان غير ظاهر من الحكم أن المحكمة حين استعرضت الدليل المذكور كانت ملية به المأيا شاملا بيبىء لها أن تحصى التحصيل الكافي الذي يدل على أنها ثابت بها يتنبى عليها من تدقيق البحث لتعرف الحقيقة مما لا تجد معه محكة النقض مجالا لتبين صحة الحكم من مساده فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه بعد أن مرض للشكل الاستثنائي اورد ما نصه : « ومن حيث أن مذكرة مدير الجمارك المؤرخة ١٩٦٥/٥/٢٢ (عدد عشرة صفحات) . تعتبر جزءا من أوراق الدعوى ، وقد أحال اليها الحكم المطعون عليه ، فلا تريب عليه في ذلك . ولما كان ذلك فيكون الحكم المستأنف قد جاء في محله للأسباب التي بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة وتجعله أسبابا لحكمها - ومن ثم يتعين رفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف . »

لما كان ذلك ، وكان من المقرر طبقا للمادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن الحكم بالادانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت ويذكر مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله وسلامة المآخذ تمكينا لمحكة النقض من مراتبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم وكان الحكم المطعون فيه حين اورد الأدلة على الطاعن قد اعتمد فيها اعتمد عليه في الادانة - على مذكرة مدير الجمارك مكتيا بالاشارة اليها دون أن يورد مضمونها أو يبين وجه الاستدلال بها على ثبوت التهمة

لما كان ذلك ، فإنه يتمن نقض الحكم المطعون فيه والاحالة دون حاجة الى بحث باتى اوجه الطعن .

الطعن ١٩٩٢ مئة ٤١ ق رثاسة ومضوية السادة المستشارين : محمود المرواي ومحمود طيفيه وابراهيم الدبراني والدكتور محمد محمد حسين وحسن المغربي .

٣٩

٣١ يناير ١٩٧٢

محكمة استئناف : محكمة ، اجراءات ، شؤنيها . دعوى : نظرها . دفاع ، اخلال بقعه . غش البان . حكم ، تسبيب ، موب .

المبدأ القانوني :

لما كانت محكمة اول درجة لم تسع شهودا في الدعوى وعومت في الادانة على ما ثبت بالاوراق المطروحة ، وكان الدفاع قد اصر امام المحكمة الاستئنافية على طلب سماع المحلل الكيماوى لمعرفة مدى تاثر اللبن المبستر بالحرارة ونتيجته بالنسبة للفحص الذى قام باجرائه ، وما لذلك من اثر على تحديد مسؤوليته ، فان كلنى يتمين عليها ان تستكمل ما شاب الاجراءات من نقص فتعيبه الى طلبة ، اما وهى لم تفعل وايدت الحكم المستأنف فتعيبه اسبابه فانها تكون قد اخلت بحق الدفاع مما يتعين معه نقض حكمها المطعون فيه والاحالة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة ان محكمة اول درجة لم تجر تحقيقا شفويا في الدعوى وان محامى الطامن طلب من محكمة ثانية درجة ان تسع افعال المحلل الكيماوى لمعرفة مدى تاثر اللبن المبستر بالحرارة ونتيجته بالنسبة للفحص الذى قام باجرائه لان اللبن المبستر انتاج الشركة التى يبتناها والذى ضبط لدى المتهمين الثانى والثالث. معروضا للبيع يجب حفظه في درجة حرارة معينة مما يؤثر على نتيجة الفحص الكيماوى الذى اجرى وبما يرفع مسؤوليته ، غير انها لم تنبه الى طلبه او ترد عليه ومع ذلك اوربت في حكمها ان المتهم لم يبد دفاعا جديدا وايدت الحكم المستأنف لأسبابه التي بني

قد قضى بادانته دون ان يبين اختصاص الطامن ومدى اشرافه وعلمه اليقيني بالفش ، ولم يحقق دفاعه رغم انه جوهري مما كان يقتضى من المحاكمة ان تخصص لتقف على مبلغ صحته او ترد عليه بما يبرر رفضه . اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون مشوبا بالاخلاق بحق الدفاع والقصور في التسبيب .

المحكمة :

وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة امام محكمة الدرجة الثانية ان الطامن دفع التهمة بانه الخير الادارى للشركة المنتجة وان عملية انتاج الالبان مسئول عنها موظف آخر مختص بسباه بالجلسة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه اكتفى بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه دون ان يعرض لهذا الدفاع تحقيقا او ردا عليه ، وكان يتمين لادانة المتهم في جريمة الفش المؤثرة بالقانون ٨ لسنة ١٩٤١ ان يثبت انه هو الذى ارتكب فعل الفش او انه يعلم بالفش الذى وقع .

اما القرينة المنشأة بالتعديل المحلل بالقوانين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ على المادة الثانية من القانون ٨ لسنة ١٩٤١ والتي افترض بها الشارح العلم بالفش اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة فقد رفع بها عبء اثبات العلم عن كاهل النيابة العامة دون ان يقال من قابليتها لاثبات العكس وبغير اشتراط نوع من الأدلة لدحضها ودون ان يمس الركن المعنوى في جنحة الفش والذي يلزم توافره حتما للمعتاب ، وكان الطامن قد نفى ارتكابه لفعل الفش او عليه به وقرر انه يشرف اداريا فقط على الشركة المنتجة دون تدخل في عملية انتاج اللبن الموكول امرها الى رئيس الانتاج بالشركة والذي سماه بالمحضر وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بادانته دون ان يبين اختصاص الطامن ومدى اشرافه وعلمه اليقيني بالفش ولم يحقق دفاعه رغم انه جوهري ومؤثر في مصير الدعوى مما كان يقتضى من المحاكمة ان تخصص لتقف على مبلغ صحته او ترد عليه بما يبرر رفضه اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون مشوبا بالاخلاق بحق الدفاع والقصور في التسبيب .

**بحق الطاعن في الدفاع وشاب حكيمها قصور في
التسبب مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه
والإحالة .**

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة
١٩٧٠/١٢/٢٤ أن الدفاع عن الطاعن طلب من
محكمة ثاني درجة استدعاء محرر المحضر الذي
أخذ العينة لسؤاله عن مدى سلامة فطاء زجاجة
اللبن المضبوط لدى أحد عملائه النوط بهم توزيع
اللبن وهو المحكوم عليه الثالث ولم تستجب
المحكمة الى طلبه واصدرت حكيمها بتأييد الحكم
الابتدائي لأسبابه الذي عول في ادانة الطاعن على
ما أثبتته محرر المحضر عن ضبط زجاجة اللبن لدى
أحد عملاء الطاعن النوط بهم البيع للجمهور .

لما كان ذلك ، وكان الأصل في الأحكام الجنائية
انها تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجربته
المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام
سماعهم ممكناً ، وكانت محكمة أول درجة لم تجر
تحقيقاً في الدعوى وعولت في ادانة الطاعن على
ما أثبتته محرر محضر ضبط الواقعة في محضره
دون أن تسأله في مواجهة الطاعن — الذي أصر
عليه — فانه كان يتعين على المحكمة الاستثنائية
أن تستكمل هذا النقص في الاجراءات بإجابة
الطاعن الى طلبه من سماع أقوال شاهد الإثبات
في حضوره أو الرد على طلبه الذي إبداه وهو
دفاع جوهرى لما يترتب على ثبوته أو نفيه من
تغير وجه الراى في الدعوى ، أما وهى لم تفعل
فانها تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع
وشاب حكيمها قصور في التسبب مما يتعين معه
نقض الحكم المطعون فيه والإحالة دون حاجة الى
بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٣٩٨ سنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

عليها والتي أخذت بنتيجة تقرير معامل التحليل
دليلاً على الادانة .

لما كان ذلك وكان الأصل أن المحاكمة الجنائية
يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجربته
محكمة الموضوع بالجلسة وتسمع فيه شهود
الإثبات في حضور المتهم ما دام سماعهم ممكناً إلا
إذا قبل هو أو محاميه صراحة أو ضمناً الاكتفاء
بتلاوة شهادتهم . وكانت محكمة أول درجة لم
تسمع شهوداً في الدعوى وعولت في الادانة على
ما ثبت بالأوراق المطروحة . وكان الدفاع قد أصر
أمام المحكمة الاستئنائية على طلب سماع المحلل
الكيمائى بما له أثره على تحديد مسئوليته فانه
كان يتعين عليها أن تستكمل ما شاب الاجراءات
من نقص فتجيبه الى طلبه ، أما وهى لم تفعل
وأيدت الحكم المستأنف بمقنية أسبابه فانها تكون
قد أخلت بحق الدفاع مما يتعين معه نقض حكيمها
المطعون فيه والإحالة وذلك دون ما حاجة الى
بحث أوجه الطعن .

الطعن ١٣٩٧ سنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

٢١ يناير ١٩٧٢

محكمة : شوبنها ، اجراءاتها ، محكمة استئنائية ،
حكم : تسبب ، عيب ، دفاع ، اخلل بعقه . غش لبنان .

المبدأ القانوني :

على المحكمة الاستئنائية أن تستكمل النقص
في الاجراءات بإجابة الطاعن الى طلبه من سماع
أقوال شاهد الإثبات في حضوره أو الرد على طلبه
سؤال محرر محضر الضبط عن مدى سلامة
فطاء زجاجة اللبن المضبوط لدى أحد عملائه
النوط بهم توزيع اللبن — وهو دفاع جوهرى لما
يترتب على ثبوته أو نفيه من تغير وجه الراى في
الدعوى ، أما وهى لم تفعل فانها تكن قد أخلت

• لأن أمشي مع أخ في حاجة ، أحب الى من أن أعستف
في مسجدي هذا شهراً .

« حديث شريف »

قضاء محكم النقض المدنية

٣٨

أول ديسمبر ١٩٧١

{ — وكالة ناظر الوقف عن المستحقين —
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تنق عند
حد المحافظة على حقوقهم في الغلة وفي العناية
بمصدر هذا الحق وهو الأعيان دون أن تمتد إلى
ما يمس حقوقهم في الاستحقاق .

المحكمة :

وحيث أنه لما كان بناد المادة {٤٤} من قانون
المرافعات السابق أنه إذا تنقض الحكم وأحيلت
القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون
فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم
فإنه يتحتم على المحكمة التي أحيلت إليها القضية
أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية
التي فصلت فيها هذه المحكمة ، وكان الطاعنون
ينازعون بالسبب الأول من أسباب الطعن في
تفسير شرط الواقف وفي أن ترتيب الطبقات في
هذا الوقف هو ترتيب أفرادى فلا تنقض فيه
القضية بوجاهة خاطئة .. بنت العتيق .. والى
هي آخر طبقتها مونا ، وقالوا إن ذلك الترتيب
جملى فتنقض القسمة بوجاهتها ، وكانت محكمة
النقض قد فصلت في هذه المسألة القانونية بحكمها
الصادر في ٢٢ من يونيو ١٩٦٦ في الطعن الذي
سبق أن أقامته الطعون عليها الثانية على حكم
محكمة استئناف القاهرة الصادر بتاريخ ٢٥ من
ديسمبر ١٩٦٢ في الدعوى الحالية ، وقررت
محكمة النقض في حكمها أن ظاهر عبارات الإنشاء
في هذا الوقف يدل على أنه مرتب الطبقات ترتيبا
أفراديا لازمه ومقتضاه أن يكون استحقاق الفرع
بعد أصله استحقاقا أصليا لا يفتقر منه ولا وجه
بمعه لنقض القسمة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا

(١) حكم : نقض ، اثره . مرافعات سابق م ٤٤
(ب) قوة أمر قضى : نقض ، طعن ، حالته .
حكم ، طعن . مرافعات سابق م ٤٦ .
(ج) احوال شخصية : حكم ، طعن . خصومة ،
اعتراض الخارج عنها . مرسوم في ٧٨ لسنة ١٩٢١
م ٢٤١ في ٦٢ لسنة ١٩٥٥ .
(د) وقف : نقل ، وكالة . في ٤٨ لسنة ١٩٤٩
م ٤٨ و ٢/٢٩ .

البادئ القانونية :

١ — بناد نص المادة {٤٤} من قانون
المرافعات السابق أنه إذا نقض الحكم وأحيلت
القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون
فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم
فإنه يتحتم على المحكمة التي أحيلت إليها القضية
أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية
التي فصلت فيها المحكمة .

٢ — تشترط المادة ٢٦ من قانون المرافعات
السابق لجواز الطعن بالنقض في الحكم النهائي
لفصله في نزاع على خلاف حكم آخر سابق حائز
لقوة الأمر المقضى أن يكون هذا الحكم المسبق
صادرا في النزاع بينه وبين الخصوم أنفسهم .
ولا يغير من ذلك أن تكون المسألة المفضى فيها
مسألة كلية شاملة ، أو مسألة أصلية أساسية .

٣ — الطعن على الحكم بطريق الاعتراض
من يتعدى اثره اليه ، هو طريق اختياري يجوز
له أن يسلكه أو أن يستغنى عنه اكتفاء بانكار
هبة الحكم كليا أو أريد الاحتجاج به أو تنفيذه
عليه ، كما أنه أن يتجاهل الحكم وأن يطلب تقرير
هبة بدعوى أصلية .

المحكمة :

٣٩

أول ديسمبر ١٩٧١

- (أ) اثبات : إحالة الى التحقيق . محكمة موضوع — سلطتها . احوال شخصية .
(ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير قرينة . قرينة . محكمة نقص ، سلطتها .
(ج) احوال شخصية : قانون ، قرار داخلي . في
٦٢ لسنة ١٩٥٥ . —

الجادى القانونية :

١ — ثبوت الواقعة المدعى بها — وهى أن الزوجة تنجح للتبطل ومصابة بالنعبة النفسية — أو عدم ثبوتها ، مما تستقل به محكمة الموضوع بلا معقب ، وهى ليست ملزمة باجابة طلب اجراء التحقيق متى كان فيما قدم اليها ما يكفى لاقتناعها بما انتهت اليه من عدم قيام الدلائل على صحة الواقعة المطلوب اثباتها .

٢ — تقدير القرائن مبسطة يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة التقض فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان استنباطه سائفا .

٣ — اذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بابطال عقد الزواج الى نص المادة ٢٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس التى اقراها المجلس الملى العام في ١٩٣٨/٥/٩ وعمل بها من ١٩٣٨/٧/٨ بعد تجييعها من مصادرها واطردت المجالس المالية على تطبيقها ، فان الحكم لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

٤ — تنص المادة ٢٧ من مجموعة سنية ١٩٣٨ للأقباط الارثوذكس بأنه « لايجوز الزواج اذا كان لدى أحد طالبي الزواج مانع طبيعي أو عرضي لا يرجى زواله ينمسه من الاتصال الجنسي كالنعبة والخونة والخصاء .. » وتقدير قيام المانع الطبيعي أو العرضي الذى لا يرجى زواله ويحول دون مباشرة العلاقة الزوجية هو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التقض متى كان قضائها يقوم على اسباب سائفة .

وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد .. ما يلي : « انه بالنسبة لأسباب الاستئناف وموداها أن الزوجة تنجح للتبطل ومصابة بالنعبة النفسية فانه مردود بأن الأوراق لا تكشف عن أية دلائل أو قرائن تقوى على حمل هذا الادعاء محيل المصدق حتى يصلح سنداً لتحقيق ذلك الادعاء الذى لم يبدئه المستأنف — الطاعن — الا أمام هذه المحكمة وفي مرحلتها الختامية ، الأمر الذى يدل على أنه مجرد ادعاء لا يسانده واقع مما يضمن طرحه » .

ولما كان ثبوت الواقعة المدعى بها أو عدم ثبوتها مما تستقل به محكمة الموضوع بلا معقب وهى ليست ملزمة باجابة طلب اجراء التحقيق متى كان فيما قدم اليها ما يكفى لاقتناعها بما انتهت اليه من عدم قيام الدلائل على صحة الواقعة المطلوب اثباتها ، وكان تقدير القرائن مما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة التقض فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان استنباطه سائفا .

ولما كان يبين مما قرره الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه أن محكمة الموضوع — في حدود سلطتها التقديرية — لم تنجح بمسحة دفاع الطاعن الذى تبسك به من جنوح الطمعون عليها الى التبطل واصابتها بالنعبة النفسية ، وذلك للأسباب السالفة التى أوردتها ولم تر في القرائن التى ساقها الطاعن ما يؤيد مسحة هذا الدفاع ، وكان غير صحيح ما يقول به الطاعن من أن محكمة ثالثة درجة لم تبحث دفاعه سائفا الذكر لمجرد أنه دفاع جديد أبداه أمام محكمة ثالثة درجة بل الثابت من الحكم أن المحكمة لم تر للأسباب التى استندت اليها ما يدعو الى اجابة الطاعن الى طلبه بتحقيق هذا الدفاع .

لما كان ذلك فان النقص على الحكم بمسحة السبب يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كانت الفترة الفاصلة بين المدة السالفة من القانون ٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والمالية تسمى على أنه « لها بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالأحوال

سنة ١٩٣٨ للأقباط الأرثوذكس التي طبقها الحكم المطعون فيه تقضى بأنه « لا يجوز الزواج إذا كان لدى أحد طائلي الزواج مانع طبيعى أو عرضى لا يربى زواله بينهم من الاتصال الجنىس كالعنة والخثوة والخصاء » .

ولما كان تقدير قيام المانع الطبيعى أو العرضى الذى لا يربى زواله، ويحول دون مباشرة العلاقة الزوجية هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متى كان تصالها يقوم على أسباب سائفة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قرر فى هذا الخصوص ما يلى « انه وإن كان التقرير الطبى الشرعى لم يقطع فى خصوص دوام العنة النفسية لدى المستأنف - الطاعن - اذ ذهب الى ان الغالب فيه يزول بزوال بواعثه ، فإن فى دوام العلاقة الزوجية ثلاثة أعوام متصلة والزوجة على غرائس الزوجية لا تفارق زوجها طوالها ، تمنحه طواعية واختيارا المكث لتدارك ما فاتته ، حريصة على الإبقاء على رباط الزوجية المقدسة مع ذلك ظلت مفراة ، بل قطعت تقرير الطب الشرعى فوق ذلك ان المعاشرة الزوجية الصحيحة لم تتم بينهما على صورة ما ، وإن ما ادعاه الزوج من حصول الوفاق كاملا مرة واحدة منذ بدء الحياة الزوجية غير صحيح ، فإن ذلك كله يتوافر معه الدليل المقنع القاطع على عنة المستأنف وأنها غير قابلة للزوال » .

ولما كان يبين من هذا الذى أوردته الحكم انه استخلص ان الطاعن مصاب بعنة نفسية لا يربى زوالها بمنعته من الاتصال الجنىس بالطمعون عليها واستند فى ذلك الى أسباب سائفة ، فإن النعى بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير موضوعى سائغ لمحكمة الموضوع وهو ما لا يقبل أمام محكمة النقض .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٥ سنة ٢٨ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة .

الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور هذا القانون فنصدر الأحكام فى نطاق النظام العام طبقا لشريعتهم » ، وكان لفظ « شريعتهم » التى تصدر الأحكام طبقا لها فى مسائل الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة والذين لهم جهات ملية منظمة هو لفظ عام لا يقتصر مدلوله على ما جاء فى الكتب السماوية وحدها بل ينصرف الى كل ما كانت تطبقه جهات القضاء الى قبل الغالبيا باعتباره شريعة نافذة ، اذ لم يسكن فى ميسور المشرع حين ألفى هذه الجهات أن يضع القواعد الواجبة التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية لفرض المسلمين ، فملكنا بتوحيد جهات القضاء تاركا الوضع على ما كان عليه بالنسبة للأحكام الموضوعية التى يحمين على المحاكم تطبيقها ، وأحال الى الشريعة التى كانت تطبق فى تلك المسائل أمام جهات القضاء التى كانت ولم تكن هذه الشريعة التى جرى العمل على تطبيقها تقتصر على ما جاء بالكتب السماوية .

وكان مما يدل على حقيقة قصد المشرع وإن ما يعتبر شريعة يحد غير المسلمين لم يكن مقصورا على القواعد التى جاءت بهسا الكتب المنزلة - ما أورده المشرع بالذكر الأيضاحية للقانون المشار اليه من أن « القواعد الموضوعية التى تطبقها أكثر المجالس فيما يطرح عليها من الأفضية غير مدونة وليس من اليسر أن يهتدى اليها عامة المتقاضين وهى مبمطرة فى مظانها بين متون الكتب السماوية وشروح وتوايلات لبعض المجتهدين من رجال الكهنوت » .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بإبطال عقد الزواج الى نص المادة ٢٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى أقرها المجلس الى العام فى ١٩٣٨/٥/٩ وعمل بها من ٨ يولييه ١٩٣٨ بعد تبويبها من مصادرها ، وأطردت المجالس المالية على تطبيقها ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كانت المادة ٢٧ من مجموعة

مسألة البيان أو غيرها مما صدرت في شأنها
تواتين خاصة بالتحديد .

لما كان ذلك ، كان الحكم المطعون فيه قد
انتهى إلى أن المشرع قد تدخل في تحديد المساحة
التي تزرع قطنا من سنة ١٩٥١ الزراعية ،
ورتب على ذلك أن الاتفاق الوارد في عقد الإيجار
سند الدعوى على زراعة ٤٠٪ من العين المؤجرة
قطنا يجب انتقاصه إلى مساحة قدرها ٢٠٪ من
العين المؤجرة وقضى في الدعوى على هذا
الأساس فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق
القانون .

وإذا كان الثالث من الحكم الابتدائي أن سعر
القطار من القطن ٧٢ ريال وأن المطعون
عليهم الذين استقنوا الحكم الابتدائي قد أوردوا
في صحيفة الاستئناف أن سعر القطار من
القطن ٧٢ ريال ، وكان الثالث من الحكم
الابتدائي الذي لحال إليه الحكم المطعون فيه
في بيان وقائع النزاع أن أجره الفدان الذي يزرع
قطنا هي ٣ قناطير .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر
أن أجره الفدان الذي يزرع قطنا ٤٥ ج دون أن
يبين المصدر الذي استقى منه هذا السعر وقضى
في الدعوى على أساس هذا التقدير مما يمجز
هذه الحجة عن التقرير بصحة أو عدم صحة
ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا
بالتصور مما يقتضي نقضه دون حاجة لبحث
بأى أسباب الطعن .

الطعن ٥٦ من ٢٧ في رئاسة ومضوية السادة
المستشارين بريس وعلول نائب رئيس المحكمة ومباين طلي
عبد الجواد وإبراهيم ملام وأحمد شياء الدين هني وأحمد
نحس مرسى .

٤١

٧ ديسمبر ١٩٧١

(أ) نقش : طعن ، صورة الحكم المطعون ، أيداعها
(ب) استئناف : طلبات ، حكم بما لم يطلبه الخصوم .
(ج) البات : بيعة ، شاهد ، مصدقة موضوع ،
سلطنتها في تدوين أقواله . نقش : طعن ، أسباب .
(د) أهلية : منه . حكم ، تسبب ، نقل ، طعن ،
أسباب . بطلان تصرفات .

المبادئ القانونية :

١ - صورة الحكم المعلنة تعتبر في حكم

٤٠

٧ ديسمبر ١٩٧١

(أ) طعن : تحديد المساحة التي تزرع . إيجار . ق
٦١ لسنة ١٩٤١ ق ٢٠٢ لسنة ١٩٥٢
(ب) إيجار : حكم ، كتيل ، ميب .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع في خصوص سنة ١٩٥١
الزراعية ، والتي حصل التاجر منها لم يتدخل
في تحديد المساحات التي تزرع قطنا بالتحديد .
والا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن
المشرع قد تدخل في تحديد المساحة التي تزرع
قطنا من سنة ١٩٥١ الزراعية ، ورتب على ذلك
أن الاتفاق الوارد في عقد الإيجار سند الدعوى
على زراعة ٤٠٪ من العين المؤجرة قطنا يجب
انتقاصه إلى مساحة قدرها ٢٠٪ من العين
المؤجرة ، وقضى في الدعوى على هذا الأساس
فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون .

٢ - إذا كان الثالث من الحكم الابتدائي أن
أجره الفدان الذي يزرع قطنا هي ثلاثة قناطير،
وأن سعر القطار من القطن ٧٢ ريالاً ، وكان
الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن أجره الفدان
الذي يزرع قطنا ٤٥ جنيه ، دون أن يبين
المصدر الذي استقى منه هذا السعر ، وقضى
في الدعوى على أساس هذا التقدير ، مما يمجز
هذه الحجة عن التقرير بصحة أو عدم صحة
ذلك ، فإنه يكون معيبا بالتصور .

المحكمة :

وحيث أن .. المخرج وأن كان قد تدخل
لتحديد المساحة التي تزرع قطنا وذلك بالنسبة
لجسوع الأراضي التي في حيازة الزارعين في
السنوات المبينة بالقوانين المصادرة في هذا الشأن
مثل ذلك القانون ٦١ سنة ١٩٤١ بتحديد المساحة
التي تزرع قطنا سنة ١٩٤١ - ١٩٤٢ الزراعية ،
أو القانون ٢٠٢ سنة ١٩٥٢ بتحديد المساحة
التي تزرع قطنا في السنوات ١٩٥٢ - ١٩٥٣ ،
١٩٥٣ - ١٩٥٤ ، ١٩٥٤ - ١٩٥٥ إلا أن المشرع
في خصوص سنة ١٩٥١ الزراعية - والتي
حصل التاجر منها - لم يتدخل في تحديد
المساحات التي تزرع قطنا أسوة بالسنوات

ديسمبر ١٩٦٤ على أن « المستأنف - المطعون ضده الأول - لم يتم استئنائه عن هذا الحكم ، وإنما أتم استئنائه عن الحكم الصادر في ١١ من يناير ١٩٦٦ ، ومن ثم يكون دفع المستأنف ضده بعدم قبول استئناف الحكم الصادر في أول ديسمبر ١٩٦٤ لا يصادف محلاً ، وكان الحكم المطعون فيه لم يتعرض لحكم أول ديسمبر ١٩٦٤ في هذا الخصوص أو ينقض ما جاء فيه ، فإن النقص على ما أوردته بعد ذلك على سبيل الاستطرداد من أن استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع استئناف الأحكام السابق صدورها فيها ، يكون - أن صح - غير منتج ..

وحيث .. أنه لما كان الثابت من الاطلاع على صحيفة الاستئناف المعلقة في ٧ من فبراير ١٩٦٦ والمقدمة من الطاعن أن المطعون ضده الأول طلب في ختامها القضاء بإلغاء الحكم المستأنف، فيها قضى به ، والحكم ببطلان عقد الصلح المصدق عليه في القضية ٦٦١ سنة ٦٢ على الصورة ، وما تضمنه هذا الصلح من بيع الأطليل المبنية بصحيفة افتتاح الدعوى ، وإجراءات هذا الصلح ، وكانت هذه العبارة واضحة في أن طلب المستأنف ينصب على بطلان الصلح والبيع معاً ، ولا تحيل معنى النزول من طلب بطلان البيع السابق إبداءه أمام محكمة الدرجة الأولى ، فإن الحكم المطعون فيه - إذ قضى ببطلان عقد البيع لا يكون مجاوزاً لطبقات المطعون ضده الأول ..

وحيث .. أنه لما كان الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى في أول ديسمبر ١٩٦٤ والذي لم يستأنفه أي من الطرفين ، قد انتهى إلى اعتبار تاريخ التصرف ٢٢ من يولييه ١٩٦٢ وهو تاريخ ثبوته في ورقة أخرى ثابتة التاريخ هي الطلب المقدم للشهر المتأخر ، ولم يعتد بالتاريخ الذي يحله المدة الابتدائي وهو ٥ من أبريل ١٩٦٢ ، وكان البين من سياق الحكم المطعون فيه أنه التزم هذا القضاء ، واستدل على علم الطاعن بحالة العفة لدى البائنة في تاريخ التصرف بالاستداز الموجه إليه من المطعون ضده الأول في ١٣ من يونيو ١٩٦٢ ثم بالاستداز الموجه من المطعون ضده الأول إلى

الصورة المطابقة لأصله ، اعتباراً بأن كليهما يتوفر بها الاطمئنان ، وهو ما يتحقق في الصورة المعلقة من قلم الكتاب .

٢ - إذا كان طلب المستأنف ينصب على بطلان الصلح والبيع معاً ، ولا يحمل معنى النزول من طلب بطلان البيع السابق إبداءه أمام محكمة الدرجة الأولى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان عقد البيع لا يكون مجاوزاً لطبقات المطعون ضده الأول .

٣ - تقدير أقوال التمسود ، واستخلاص الواقع منها مما يستلزم به قاضي الموضوع ، وله أن يأخذ بمعنى للشهادة عباراتها دون معنى آخر ولو كان محتسباً ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الدليل لا يقبل أمام محكمة النقض .

٤ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى في استدلال سائر إلى أن الطاعن « المتصرف إليه » كان على بينة من حالة العفة لدى البائنة وقت التعاقد ، وكانت هذه الدعاية كافية بذاتها لحمل قضائه ببطلان التصرف ، فإن النقص عليه فيما يتصل بشيوع حالة العفة لدى البائنة يكون غير منتج .

الحكمة :

وحيث أن .. ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن صورة الحكم المعلقة تعتبر في حكم الصورة المطابقة لأصله ، اعتباراً بأن كليهما يتوفر بها الاطمئنان ، وهو ما يتحقق في الصورة المعلقة من قلم الكتاب . وإذا كانت صورة الحكم المقدمة من الطاعن والمعلقة إليه من قلم الكتاب ليس فيها ما يوجب عدم الاطمئنان إليها ، وكان المطعون ضده لم يقدم ما يثبت نقص هذه الصورة أو عدم مطابقتها لأصل الحكم المطعون فيه ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن يكون على غير أساس ..

وحيث .. أنه لما كان بين من الحكم المطعون فيه أنه أتم قضاءه برفض التمسيد المبدى من الطاعن بمسقوط الحق في استئناف الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى في أول

المبدأ القانوني :

إذا كان بين مما أورده الحكم أن العقارات موضوع النزاع تستعمل لخدمة الموظفين وتهيئة معيشة سهلة لهم ، ورأت الشركة أن تترك استغلال هذه المرافق لأخرين فأجرت المباني لهم ، مما يقتضاه أن هذه العقارات تعد مشغولة بالمشاة ، وإذا رتب الحكم على ذلك أن القيمة الإيجارية للعقارات المذكورة تعتبر من تكاليف المنشأة ويجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية الصناعية ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

المحكمة :

وحيث . . أنه لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد نصت على أنه يخصم من التكاليف « قيمة إيجار العقارات التي تشغلها المنشأة سواء كانت العقارات المذكورة مملوكة لها أم مستأجرة وفي الحالة الأولى تكون العبرة بالإيجار الذي اتخذ أساساً لربط عوائد المباني » وكان مفاد ذلك أنه يدخل في نطاق التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية إيجار العقارات بشرط أن تشغله المنشأة ، ويكون ذلك بأن تستغل المنشأة العقار في نشاطها أو تخصصه لخدمة هذا النشاط على أية صورة من الصور ، يستوى في ذلك أن تقوم المنشأة بنفسها بهزولة هذا النشاط وبما يقتضيه من خدمات ، أو أن تعتمد به إلى آخر بأية وسيلة ، وهذا الإيجار الواجب خصمه هو الإيجار الفعلي الذي تدفعه المنشأة إذا كانت تستأجر العقار من الغير أو قيمته الإيجارية التي اتخذت أساساً لربط العوائد إذا كان مملوكاً لها .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قرر في هذا الخصوص ما يلي : « أن الثابت من الأوراق أن جميع هذه المباني المؤجرة للغير وهي - السوق والفرن وصالون الحلاقة - جميعها عبارة عن مرافق عامة للشركة اقتضاها وجود مصانعها في جهة نائية بعيدة عن الممران وتستعمل لأغراض موظفيها للعمل على راحتهم وتهيئة معيشة سهلة لهم ، مما يجعل تأجير

الشهر العقاري في ١١ من يولييه ١٩٦٢ والمؤجر بضميونه على طلب الشهر المقدم من الطاعن ، وكلا الإنذارين سابق على تاريخ التصرف ، فإن ما ينمى الطاعن على الحكم المطعون فيه من فساد الاستدلال يكون على غير أساس .

كما أن . . ما استخلصه الحكم استخلاصاً سائفاً من أقوال الشهود من أن « المتصرفه أصيبت بالعتة قبل صدور التصرف بها يزيد على خمس سنوات ، وأنها كانت تتصرف بلا وعى حتى في أبسط شئونها الخاصة وكانت حالتها شائعة بين الناس ومنهم المستأنف ضده الأول (الطاعن) بحكم الصلات التي كانت تربطه بها واسترته ومنها صلة كونه مستأجراً لأرضها فضلاً عن كونه وكيلها ويتردد على منزل الأسرة ويخالط المتصرفه وزوجها المستأنف ضده الثاني سواء بشأن الحساب أو الرغبة في إبرام التصرف محل الطعن » .

وإذا كان تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها مما يستقبل به قاضي الموضوع ، وله أن يأخذ بمعنى الشهادة تحتلها عبارتها دون معنى آخر ولو كان محتملاً ، فإن ما يثريه الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الدلائل لا يقبل أمام محكمة النقض . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه ، وقد انتهى في استدلال سائفاً إلى أن الطاعن كان على بينة من حالة العتة لدى البائنة وقت التعاقد . . وكانت هذه الدعاية كافة بذاتها لعل قضائته ببطلان التصرف ، فإن النعم عليه فيما يتصل بشيوع حالة العتة لدى البائنة يكون غير منتج .

وحيث أنه لما تقدم يثمين رفض الطعن .
الطن ٧٢ سنة ٣٧ في بالهيئة السابعة .

٤٢

٨ ديسمبر ١٩٧١

غريبة : أرباح تجارية وصناعية ، وما لها . ن ١٤
لسنة ١٩٣٩ م ٢٩ .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الثابت أن مراقب الشسئون القانونية بالمؤسسة المصرية العامة للأدوية هو الذى قرر بإطعن نيابة عن الشركة الطاعنة - وهى تابعة للمؤسسة المذكورة - فإن الطعن يكون قد قرر به من ذى صفة ، ويكون الدفع ببطال الطعن على غير أساس .

٢ - أن العاملين فى الشركات والمنشآت المؤممة يعتبرون كما كانوا قبل التأميم فى مركز تعاقدى من مراكز القانون الخاص وعلاقته بالشركات التى يعملون بها هى علاقة تعاقدية - لا تنظيمية - تخضع لأحكام قوانين العمل والتأمينات الإجتماعية ولأحكام لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة باعتبارها جزءاً متما لمعد العمى ، مما يقتضاه أن تكون جهة القضاء العادى هى المختصة بنظر الدعاوى التى يرفعها العاملون بهذه الشركات للمطالبة بحقوقهم طبقاً لهذه القوانين .

٣ - انتقال ملكية المشروع المأمم الى الدولة لا يترتب عليه انتهاء عقود العمل البرية ، بل تظل سارية بقوة القانون قبل رب العمل الجديد الذى انتقلت اليه ملكية المنشأة .

٤ - يمين الأجنبى فى الشركات التابعة للمؤسسات العامة إذا كان يقطع جنسية احدى الدول التى تعامل الجمهورية العربية المتحدة بالمثل ، على أن خذبة العامل تنتهى بانقضاء شرط المعاملة بالمثل .

٥ - إذا كان ما نتمتع الطاعنة على الحكم المطعون فيه لم يرد فى تقرير الطعن فلا يعتد بتعديتها عنه فى مذكرتها الشارحة .

المحكمة :

وحيث أنه لما كانت المادة الثانية من القرار الجمهورى ١٥٧٠ لسنة ١٩٦١ بتنظيم الإدارات القانونية فى المؤسسات العامة الذى رفع الطعن أثناء سيره وقبل الخاتمة بالقرار الجمهورى ٤٢٤٧ لسنة ١٩٦٦ ضمن على أنه « تنشأ فى كل مؤسسة من المؤسسات المشار إليها فى المادة السابقة - وهى المؤسسات العامة التى يسرى

البنائى عملية متصلة اتصالاً وثيقاً بنشاط المنشأة ، وتخلص المحكمة من ذلك جميعه الى ان القاعدة القانونية التى لاشك فيها تقضى بأن يعد من التكاليف الواجبة الخصم من الأرباح مقدار القيمة الاجبارية للمقارنات المملوكة للمنشأة التجارية وتؤجرها للخير ما دام هذا التاجر يتصل بعمل المنشأة » .

وكان يبين مما أورده الحكم على النحو سالف البيان أن المقارنات موضوع النزاع مخصصة لخدمة نشاط الشركة ، اذ هى مرافق هامة اقيمت بسبب وجود مصانع الشركة فى جهة نائية عن الممران ، وتستعمل لخدمة الموظفين وتهيئة معيشة سهلة لهم ، ورات الشركة أن تترك استغلال هذه المرافق لأخرين فأجرت المبائى لهم ، مما يقتضاه أن هذه المقارنات تعد مشفولة بالمنشأة ، واذا رتب الحكم على ذلك أن القيمة الاجبارية للمقارنات المذكورة تعتبر من تكاليف المنشأة ويجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وفقاً للبادء ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعمى عليه بهذا السبب على غير أساس .

الطعن ٢٨٢ سنة ٢٢ ق ثلاثة ومضوبة السادة المستشارين أحمد حسن عجل وحيد أحمد محمود وجوده أحمد فبك وحامد وصلى ومحمد مادل مرزوق .

٤٣

٨ ديسمبر ١٩٧١

(أ) نقلى : طعن ، تقرير ، مؤسسة عامة ، وكالة .
مهاما . قرار جمهورى ١٥٧٠ لسنة ١٩٦١ و ٢٢٧ لسنة ١٩٦٦ و ١٥٢٨ لسنة ١٩٦١ .

(ب) عجل : عقد ، عناصر . مؤسسة عامة . شركة . تعليم ، اختصاصى ولاى . موكلف . ق ١١٧ لسنة ١٩٦١
قرار رئيس جمهورية ٢٥٦٦ لسنة ١٩٦٢ قرار جمهورى ٢٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ .

(ج) عقد عجل : انتهاء . تعليم ، آثاره . ملكية .
ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ١/٨٥ .

(د) اجنبى : استغداه . عقد عجل ، عناصره .
شركة قطاع عام . جنسية .

(هـ) نقلى : طعن ، تقرير ، كسبية .

ينضمّن العقد المبرم بين الشركة والعامل النص على أن تعتبر أحكام هذه اللائحة والتطبيقات التي تصدرها الشركة فيما يتعلق بتنظيم العمل جزءاً متجماً للعقد المبرم بين الشركة والعامل ، يدل على أن العاملين في الشركات والمنشآت المؤممة يعتبرون كما كانوا قبل التأميم في مركز تماثلي من مراكز القانون الخاص ، وعلاقتهم بالشركات التي يعملون بها هي علاقة تماثلية - لا تنظيمية - تخضع لأحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية ولأحكام لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة باعتبارها جزءاً متجماً لعقد العمل مما مقتضاه أن تكون جهة القضاء العادي هي المختصة بنظر الدعاوى التي يرفعها العاملون بهذه الشركات للمطالبة بحقوقهم طبقاً لهذه القوانين .

وإذا كان ذلك وكان قرار فصل المطعون عليها قد صدر من المفوض على الشركة الطاعنة في نطاق العلاقة الناشئة عن عقد العمل ، فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم ولائياً بنظر الدعوى التي رفعتها الطعون عليها على الشركة الطاعنة تطالبها بالتعويض من فصلها ، يكون قد طلق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعم عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أنه لما كان انتقال ملكية المشروع المؤمّم إلى الدولة لا يقترب عليه انتهاء عقود العمل المبرمة ، بل تظل سارية بقوة القانون قبل رب العمل الجديد الذي انتقلت إليه ملكية المنشأة تحقيقاً لاستقرار العامل في وظيفته وتغليبا لصلته بالمنشأة في ذاتها على مجرد الصل بشخص رب العمل ، وهذا يتفق مع ما تضمنه في المادة ١/٨٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ من أن انتقال المنشأة بالآثار أو الوصية أو الهبة أو البيع أو النزول أو غير ذلك من التصرفات لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات ويبرر استخدام عمال المنشأة قائماً .

ولما كان القانون ٦٥ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت لم ينص على ما يخالف ذلك . وكان ما أوردته الفكرة الإيضاحية للقانون المذكورة من أنه تيسيراً مع السياسة الاستثمارية

في شأنها القرار الجمهوري ١٥٢٨ لسنة ١٩٦١ - إدارة قانونية تخصص بمباشرة القضايا التي ترفع من المؤسسة أو الشركات التابعة لها أو ترفع عليها ، وكان مفاد ذلك أن المشرع قد أنشأ في كل مؤسسة من المؤسسات العامة التي يسرى في شأنها القرار الجمهوري ١٥٢٨ لسنة ١٩٦١ وهي المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي والمؤسسات التي يصدر بتحديد قرار من رئيس الجمهورية - إدارة قانونية تنوب عنها وعن الشركات التابعة لها فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام المحاكم كافة بما فيها محكمة النقض .

ولما كان الثابت أن الاستاذ .. مراقب الشؤون القانونية بالمؤسسة المصرية العامة للأموال هو الذي قرر بالظعن نيابة عن الشركة الطاعنة ، وهي تابعة للمؤسسة المذكورة ، فإن الظعن يكون قد قرر به من ذي صفة ، ويكون الدفع ببطلان الظعن على غير أساس ويتعين رفضه ..

وحيث أن .. النص في المادة الرابعة من القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت على أن « تظل الشركات والبنوك المشار إليها في المادة الأولى محتفظة بشكلها القانوني منذ صدور هذا القانون وتعتبر الشركات والبنوك والمنشآت المشار إليها في مزاوله نشاطها دون أن تسأل الدولة عن التزاماتها السابقة إلا في حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها في تاريخ التأميم » .

وفي المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية ٣٥٦ لسنة ١٩٦٢ بأصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة - الذي يحكم واقعة الدعوى وقبل الفائه بالقرار الجمهوري ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ - على أن : « يسرى على العاملين بالشركات الخاضعين لأحكام هذا النظام أحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية والقرارات المتعلقة بها فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذه اللائحة يكون أكثر سخاء بالنسبة لهم ، ويعتبر هذا النظام جزءاً متجماً للعقد المبرم بين الشركة والعامل » .

وفي المادة الثانية منه على أن « يجب أن

تضاه هذه المحكية - بتحدثها عنه في مذكرتها الشارحة .

وحيث أنه لما تقدم يتمين رفض الطعن .
الطعن ٤٢ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

٨ ديسمبر ١٩٧١

نقش : طين ، اجراءاته . محاماة . وكالة . بطلان
اجراءات . ق ١٢ لسنة ١٩٦٨ م ٢٥٢ .

المبدأ القانوني :

أوجب قانون المرافعات على الخصوم أن ينيبوا عنهم محامين مقبولين أمام محكمة النقض في القيام بالإجراءات وفي المرافعة أمامها ، والمحكمة في ذلك أن هذه المحكية لا تنظر إلا في المسائل القانونية ، فلا يصح أن يتولى تقديم الطعون إليها والمرافعة فيها إلا المحامون المؤهلون لبحث مسائل القانون .

المحكمة :

وحيث .. أنه لما كانت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات ١٢ لسنة ١٩٦٨ تنص في فقرتها الأولى والثانية على أنه « يرفع الطعن بصحيفة تودع فلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض فإذا كان الطعن مرغوما من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل . وتشتمل الصحيفة علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التي ينشأ عليها الطعن وطلبات الطاعن ، فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلا وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه » وكانت المحكمة فيها أوجبها القانون على الخصوم من أن ينيبوا عنهم محامين مقبولين أمام محكمة النقض في القيام بالإجراءات والمرافعة أمامها أن هذه المحكمة لا تنظر إلا في المسائل القانونية ، فلا يصح أن يتولى تقديم الطعون إليها والمرافعة فيها إلا المحامون المؤهلون لبحث مسائل القانون .

للدولة مستلزم المؤسسة المصرية العامة للأدوية بتفويض العاملين بالصناعة والمنشآت المؤممة لهذا لهذا القانون بالشركات التي تشرف عليها بما في ذلك أصحابها إذا كانت ظروفهم الاجتماعية في حاجة إلى العمل ، وكذلك ما نص عليه قرار وفور السنة ٣٦٧ لسنة ١٩٦٢ من الصاق العاملين بتلك المنشآت بأعمالهم - كل ذلك هو تطبيق للبدا سالف الذكر .

ولما كان القرار الجمهوري ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بلائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة لم يحظر استخدام الأجانب ، بل أجازت المادة ١/٥ من هذه اللائحة أن يعين الأجانب في الشركات التابعة للمؤسسات العامة إذا كان يتمتع بجنسية إحدى الدول التي تعامل الجمهورية العربية المتحدة بالمثل ، وذلك استثناء من شرط التمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة للتعين في هذه الشركات ، وإخذا بهذا أيضا نصت المادة ٥/٥٦ من اللائحة المذكورة على أن خدمة العامل تنتهي بفقد جنسية الجمهورية العربية المتحدة أو انتفاء شرط المعاملة بالمثل بالنسبة لرعايا الدول الأجنبية ، وهو يتسق مع ما نص عليه المادتان ٣٥ ، ٣٦ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

لما كان ذلك وكانت الطعون عليها قد استمرت في عملها بشركة أورينت فارما بعد تأميمها بالقانون ٦٥ لسنة ١٩٦٢ حسبما هو ثابت بالحكم المطعون فيه فإن خدمتها تنتهي طبقا لنص المادة ٥/٥٦ من اللائحة سالفة الذكر عند إخلال دولة يوغوسلافيا - التي تتمتع الطعون عليها بجنسيتها - بشرط المعاملة بالمثل ، وهو ما لم تتحد به الطاعنة في تقرير الطعن حتى يصوغ لها نسخ عقد الطعون عليها .

لما كان ما تقدمت من الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى هذه النتيجة وتضى للطعون عليها بالتفويض من الضرر الذي لحقها من هذا الفسخ لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ويكون النص عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن .. ما تعلقه الطاعنة .. لم يرد في تقرير الطعن ، فلا يعتد - وعلى ما جرى به

ونفذه دون أن يظن عليه بالطريق المناسب ،
فإن التمس على الحكم المطعون فيه بمخالفة قواعد
الإثبات ، يكون غير مقبول .

٢ - الظن بالنقض في أي حكم **الاستئناف**
أي كانت المحكمة التي أصدرته ، مشروط ما
يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ،
ذاته بين الخصوم أنفسهم ، وحاز قوة الأمر
المقضي .

المحكمة :

وحيث إن .. الحكم المطعون فيه بعد أن
عرض لأقوال الشهود الذين سمعهم محكمة
أول درجة خلص إلى « أن أحدا لم يشاهد
المستأنف ضده (الطاعن) بنقد المستأنفة المبلغ
موضوع الدعوى ، وأن جباة شهادة الشهود
أن المستأنف ضده نصح المستأنفة بتحرير هذا
السند المصوري تحايلا على قواعد الميراث
ورسم الأيلولة على التركات بناء على مشورة
أحد المحامين له ولولادة المستأنفة ففسدت
المستأنفة للأمر ، ولم تفكر بسذاجتها » والذا
سوف يتزوج بعد وفاة والدتها ويستعمل هذا
السند ضدها ليصل إلى تلك المنزل البيع لأنها
تتفرس في الوالد الشفقة التي تمنعه من أن
يعامل ابنه على هذا النحو .. ومن ثم لم تفكر
في أخذ ورقة ضد .

وبما أنه غرق ما تقدم ، فإن المحكمة تشارك
المستأنفة التساؤل عن مصر هذا المبلغ الضخم
أن كان قد دفع من الوالد إلى ابنته ، ثم من هذه
الأخيرة إلى والدتها التي توفيت عقب الوبسيع
مباشرة ، كما تتسلسل من سبب علاج تلك
الولادة بالقصر المعين بالجبان مع ما يدميه
زوجها من يسار .

وبين من هذه التقريرات أن الحكم قد استند
في تفضله بصورية الدين إلى ما استخلصه من
أقوال الشهود وقرائن الأحوال المستفادة من
ظروف الدعوى وملابساتها . ولما كانت هذه
الدعابة تكفي لحصله ، فإن تعيينه في باقي
الدعائم وأيما كان وجه الرأي فيفسد يكون
غير مؤثر فيه ..

وكان يبين من الإطلاع على الأوراق أن صحيفة
الظن موقع عليها بأبضاء الأستاذ/عبد الفنى ..
الحامى نيابة عن الأستاذ / عبد الحميد ..
الحامى الوكيل عن الطاعنة ، وكان الثابت من
الشهادة المؤرخة ١٣ / ٥ / ١٩٧١ الصادرة من
نقابة المحامين والمقدمة في الظن ٤٠٧ سنة ٤١ ق
أن الأستاذ / عبد الفنى .. لم يقبل للبرافمة
أمام محكمة النقض حتى تاريخ تحرير هذه
الشهادة ، فإنه يضمن أعمال الجزاء المنصوص
عليه في المادة ٢٥٣ سالفه الذكر .

وكان غير صحيح ما تقول به الطاعنة من أن
الغاية من الإجراء قد تحققت بتقديم التوكيل
الصادر منها إلى الأستاذ عبد الحميد .. المقبول
أمام محكمة النقض ، وأن صحيفة الظن صدرت
منه فلا يحكم بالبطلان طبقا لما تنص عليه المادة
٢٠ مقرة ثانية من قانون المرافعات ، ذلك أن
الغاية من توقيع محام مقبول أمام محكمة النقض
على صحيفة الظن لم تتحقق على هذه الصورة ،
ولما كان هذا الإجراء الباطل لم يتم تصحيحه
في الميعاد المقرر قانونا لاتخاذ الإجراء طبقا لما
تنص عليه المادة ٢٣ من قانون المرافعات ، لما
كان ذلك مان الظن يكون باطلا ويتمين الحكم
بعدم قبوله شكلا .

الظن ٣ سنة ٣٩ « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة

٤٥

٩ ديسمبر ١٩٧١

(أ) إثبات : بيلة . نظام علم .

(ب) نقض : ظن ، حالته . قوة أمر مقضى .
ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣ .

المبادئ القانونية :

١ - قواعد الإثبات ليست من النظام العام ،
ومتى كان الثابت أن محكمة أول درجة أصدرت
حكمها بأحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية
سند الدين ، وقد ارتضى الطاعن هذا الحكم

سجل م م ٢٧١ و ٢٧٨ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ في ٥٧
لسنة ١٩٥٩ م ٢ .

المبادئ القانونية :

١ - يجوز الطعن من كل من كان طرفاً في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته حتى صدر الحكم ضده سواء كان مستقلاً أو مستأنفاً عليه ، خصماً أصيلاً أو ضامناً لخصم أصيل ، متخلاً في الدعوى أو متخلاً فيها للاختصاص أو الانضمام لأحد طرفي الخصومة فيها ، وأن الخصم الذي لم يقض له أو عليه في الحكم المطعون فيه لا يكون خصماً حقيقياً فلا يقبل اختصاصه في الطعن .

٢ - متى كان حكم محكمة أول درجة بت النزاع حول تحديد الأجرة ، والآ يعتبر الحكم قطعياً في هذا الشأن من الموضوع وأنه أنهى الخصومة في شأنه ، وأصبح أساساً للفصل في طلب الأجرة بحيث يتمتع على المحكمة إعادة النظر فيه . وكان يجوز للطعون ضدهما وفقاً نص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق - وعلى ما جرى به قضيته هذه المحكمة - الطعن في هذا الشأن من الحكم على استقلال ، ولستكنها لم يستأنفاه في الميعاد . ولما كان هذا القضاء لا يعتبر مستأنفاً باستئناف الحكم الموضوعي ، فإنه يمكن أن اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه ، مما كان يقتضي معه على محكمة الاستئناف أن تنقيد بها تفضيه من قضاء في شأن تحديد الأجرة .

المحكمة :

وحيث أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يجوز الطعن من كل من كان طرفاً في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده ، سواء كان مستأنفاً أو مستقلاً عليه خصماً أصيلاً أو ضامناً لخصم أصيل متخلاً في الدعوى أو متخلاً فيها للاختصاص أو الانضمام لأحد طرفي الخصومة فيها ، وأن الخصم الذي لم يقض له أو عليه في الحكم

وحيث أنه إما كان الحكم المطعون فيه قد أقيم قضاءه على أقوال الشهود وقرائن الأحوال ، وكان النعمى على الحكم بالخطأ في الإسناد - على ما سلف بيانه - غير مؤثر فيه ، فإن النعمى المترتب على ذلك الخطأ يكون بدوره غير منتج ولا جدوى فيه .

وحيث أن قواعد الإثبات ليست من النظام العام ، وما دام الثابت أن محكمة أول درجة أصدرت حكمها بأحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات سوربة سند الدين ، وأن الطامن قد ارتضى هذا الحكم ونفذه دون أن يطعن عليه بالطريق المناسب ، فإن النعمى على الحكم المطعون فيه بخالفه قواعد الإثبات يكون غير مقبول .

لما ما ينعاه الطامن على الحكم من أنه أقيم قضاءه على قرائن لا وجود لها ، فمردود. بأن الحكم قد اعتيد في إثبات السوربة إلى أقوال الشهود ، وأن هذه الدعاية وحدها تكفي لصلحه .

والطامن بالنقض في أي حكم انتهائى إما كانت المحكمة التي أصدرته مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر القضي . ولما كان موضوع الحكم ٢٣٤٦ سنة ١٩٦٢ كلى العامة الذي تأيد استثنائياً من صحة ونساذ عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٦٢/٢/٢١ ، وموضوع الحكم المطعون فيه هو « المطالبة بالدين الثابت بالانصرار المؤرخ ١٩٦٠/٤/١٠ » . وكان كلا الموضوعين يختلف عن الآخر ، فإن النعمى على الحكم المطعون فيه بخالفه الحكم السابق يكون على غير أساس - ولما تقدم ينعين رفض الطعن .

الطعن ٤٠ سنة ٢٧ ق رئاسة ومفوية السادة المستشارين : إبراهيم عمر حشدي نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حاتم حريدي وميثان زكريا وسعيد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

٤٦

١٤ ديسمبر ١٩٧١

(أ) نقض : طعن : قصود . طعن . طعن .
(ب) حكم : طعن ، جوازاً . قوة أمر قضى . موافقات

الشروط دون شروط الأيجار الأسلى .

ونطبقا لذلك ، ترى المحكمة أن عقد الأيجار سند الدعى بصفته فى هذه الدعوى قد تجسّد تجسيدا شاملا بنفس الشروط عدا شرط المدة وشروط الأجرة ، ذلك لأنه قد اشترط فى عقد الأيجار سائر سائر الذكر — وهو المؤرخ ١٩٤٩/٥/١٩ — أنه فى حالة التأخير فى اخلاء العين المؤجرة يكون المستأجر ملزما بدون انذار بأن يدفع للدعى بصفته عن مدة التأخير أيجارا لا يقل عن ضعف الأيجار المحدد أو ضعف الأيجار المتقدم من المستأجر الجديد ، وقد أعطى المستأجر الجديد أيجارا قدره ١ ج و ٢٠٠ م ، وهذا الشرط لا يعتبر شرطا جزائيا يستلزم القضاء به التحقق من أن المؤجر قد لحقه ضرر بسبب مخالفة مقصد الأيجار ، وإنما هو اتفاق على تصعيد الأجرة فى حالة معينة ، وهى تأخر المستأجر فى اخلاء العين المؤجرة بعد انقضاء مدة أيجاره الأول ، وقد قبل المستأجر هذا الوضع ، وبقي فى العين المؤجرة على هذا الأساس .

كما قبل المؤجر هذا الوضع أيضا ، ويؤيد هذا النظر أن الدعى أقيم هذه الدعوى مطالبا بأجرة العين المؤجرة ابتداء من ١٩٥١/١٢/١ حتى ١٩٥٨/١١/٣٠ ، وهى الأجرة الجديدة المشروطة (تراجع قائمة المزايد ٣ حافظة ١٠ دوسيه) ، وأنه وقد انتهت المحكمة الى أن عقد الأيجار تجسّد بين الدعى بصفته وبين الدعى عليه الأول بنفس الشروط عدا شرطى المدة والأجرة ، فالأجرة التى ارتضاها الطرفان هى ٢ ج و ٤٠٠ م للمتر سنويا ، وهى ضعف الأجرة التى ارتضاها المستأجر الجديد كما سبقت الإشارة الى ذلك .

ولما كان بين من هذا الذى أورده الحكم وانتهى اليه فى أسبابه المرتبطة بنطوقه ، أنه بت فى النزاع بين الطرفين حول تصعيد الأجرة بتقريره أن أجرة العين من المدة التالية لانتهاء عقد الأيجار هى ٢ ج و ٤٠٠ م للمتر سنويا ، وعهد الى الخبير احصاء الأجرة على هذا الأساس من المدة المطالب بها ، واذ يعتبر الحكم قطعيا فى هذا الشق من الموضوع الذى كان مثار نزاع بين الطرفين وانتهى الخصومة فى شأنه ،

المطعون فيه لا يكون خصما حقيقيا ، فلا يقبل اختصاصه فى الطعن .

واذ كان الثابت من تدوينات الحكم الصادر فى الدعوى الابتدائية ٥٢٠ سنة ١٩٦٠ كلى الزقاريق بتاريخ ١٩٦٦/٢/٢ أن الدعوى رُفعت، ابتداء على المطعون ضدهما من وزير المواصلات بصفته الرئيس الأعلى لهيئة السكة الحديد ومن مدير عام الهيئة ، ولدى نظرها دفع المطعون ضده الأول بعدم قبولها لرغمها من غير ذى صفة قولاً بأن وزارة الاسكان والمرافق قد حلت محل وزارة المواصلات وتسلمت العين المؤجرة فى ١٩٦٠/٧/٧ ، فقام الحاضر عن الدعين « الطامعين » بتصحيح شكل الدعى بتوجيهها الى المطعون ضدهما من وزارة الاسكان والمرافق . وقد قضت المحكمة برفض الدفع بعد أن أصبح غرضى موضوع ، بيد أن المطعون ضدهما عندما استلما الحكم الابتدائى لم يلتفتا الى هذا التصحيح وإنما اختصاصا الطامعين ثم أمادا اعلانها بعريضة معلقة فى ١٩٦٦/٩/١٩ وسارت الخصومة فى مواجهتهما دون أن يثار أى نزاع حول صحة هذا التمثيل الى أن قضى ضدهما بالحكم المطعون فيه دون أن يقضى على وزارة الاسكان بشئ .

ولما كان ذلك ، وكان الطعن قد رفع من الخصم المحكوم عليه فى الاستئناف ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن على النحو الذى يثّره المطعون ضدهما يكون على غير أساس .

وحينما أنه بين من حكم محكمة اول درجة الصادر فى ١٩٦٢/١٢/٢٩ ، والذى قضى بالزام المطعون ضدهما باخلاء العين المؤجرة ، ويندب خبير لبيان مقدار الأجرة المستحقة للطامعين طوال المدة التالية لانتهاء العقد أنه مرض للخللاف ولأورد فى هذا الخصوص قوله : « أن القاعدة العامة فى تحديد الأيجار هى أن الأيجار الجديد يخضع لنفس شروط الأيجار القديم إلا أنها ليست مطلقة ، فهذه القاعدة قابلة على افتراض أن المتعاقدين أرادوا إبرام الأيجار الجديد بنفس شروط الأيجار القديم ، فإذا ظهر من الظروف انشائها على شروط جديدة مغايرة اتبعت هذه

في الربح يعادل حصته في الشركة ، مما يقتضاه ان الشريك في شركة التضامن يعتبر من مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول ، وهو المسئول شخصيا عن الضريبة . ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن ارباحه في الشركة ، كما يجب ان توجه الاجراءات اليه شخصيا من مصلحة الضرائب . كل ذلك الا اذا كان هذا الشريك قد اتى احد الشركاء او الغير في تقديم الاقرار عن الارباح الى مصلحة الضرائب ، فان الاجراءات في هذه الحالة يجوز ان توجه الى هذا النائب بصفته .

٢ - اذا كان الطاعنون لم يلمسوا امام محكمة الموضوع بان الطعن في قرار التبعة يعتبر موقوعا من الشركاء استنادا منهم الى دلالة ما اشاروا اليه في سبب التمس ، فلا يجوز لهم التحدي بذلك لأول مرة امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث انه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ تنص على انه « وفيما يتعلق بشركات التضامن تفرض ضريبة على كل شريك شخصيا من حصة في ارباح الشركة تعادل نصيبه في الشركة » . وكان مؤدى هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان القانون لم يفرض ضريبة الارباح التجارية والصناعية على ما تنتجه شركات التضامن من ارباح ، ولكنه فرض الضريبة على كل شريك شخصيا من مقدار نصيب في الربح بمعادل حصته في الشركة ، مما يقتضاه ان الشريك في شركة التضامن يعتبر في مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيا عن الضريبة . ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن ارباحه في الشركة ، كما يجب ان توجه الاجراءات اليه شخصيا من مصلحة الضرائب . كل ذلك الا اذا كان الشريك قد اتى احد الشركاء او الغير في تقديم الاقرار عن الارباح الى مصلحة الضرائب ، فان الاجراءات في هذه الحالة يجوز ان توجه الى هذا النائب بصفته .

واصبح اساسا للفصل في طلب الاجرة بحيث يطلع على المحكمة اعادة النظر فيه ، وكان يجوز للطعون ضدها وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الطعن في هذا الشق من الحكم على استتال ، ولستكما لم يستلناه في اليعاد المحدد بالماتحتين ١٧٣٧٩ و ١٧٤٠٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، وكان هذا القضاء لا يعتبر مستلنا باستئناف الحكم الموضوعي ، فانه يكون قد اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه ، مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف ان تنقذ بها نفسه هذا الحكم من قضاء في شأن تحديد الاجرة بواقع ٢ ج و ٤٠٠ م للتر سنويا ، واذا خالف الحكم المطعون فيه ذلك ، وتعرض لبعض النزاع الذي اثاره المطعون ضدها حول تحديد الاجرة واصل فيه على خلافة الحكم السابق المشار اليه ، فانه يتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه لجبته على خلافة حكم سابق صادر بين الخصوم أنفسهم وهاتر لقو الشيء المحكوم فيه ، وذلك ميلا بالمادة ٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض الذي رفع الطعن في ظله .

الطعن ١٠٢ سنة ٣٧ في رئاسة ومضوية السادة المستعدين : بطرس ولؤلؤ نقيب رئيس المحكمة ومبايلى طنى عبد الجواد وابراهيم علام واحمد شهاب الدين طنر ومحمود السيد المرى .

٤٧

١٥ ديسمبر ١٩٧١

(١) ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وملاها ، ربتها . شركة تضامن . نيابة في ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٢٤ ق ١٢٩ لسنة ١٩٥٠ في ١٧٤ لسنة ١٩٥١ .
(ب) نقض : نقض ، سبب جديد .

المبادئ القانونية :

١ - القانون لم يفرض ضريبة الارباح التجارية والصناعية على ما تنتجه شركات التضامن من ارباح ، ولست كما فرض الضريبة على كل شريك شخصيا عن مقدسار نصيب

لهم وهدم دون شهرهم الحق في الطعن في هذا القرار ، فان الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس . .

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قرر في هذا الخصوص ما يلي : « ان الشركاء المتضامنين هم الذين طعنوا في ربط الشريفة ومثلوا كطرف خصومة امام اللجنة » ثم صدر قرار اللجنة ببينا لرباح كل منهم على انفراد ، ومع ذلك لم يطعن اُحدهم في قرارها ، وأن الذي طعن هو الشركة التي لا مسسة لها في ربط الشريفة او الطعن في قرار المسامورية او اللجنة الصادرين عنها . . ولما كان يبين مما أورده الحكم على النحو سالف البيان ان الشركاء المتضامنين هم الذين طعنوا في ربط الشريفة امام اللجنة وأن قرارها صدر ضدهم ولم يصدر ضد الشركة ، وهو ما يكفي للرد على دفاع الطاعنين الذين اثاروه بهذا السبب ، فان النعى على الحكم بالقصور في التسييب والخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث انه لما كان الطاعنون لم يتيسكوا امام محكمة الموضوع بأن الطعن في قرار اللجنة يعتبر مرفوعاً من الشركاء اسقاداتاً منهم الى دلالة ما اشاروا اليه في سبب النعى ، فلا يجوز لهم التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٢ سنة ٢٢ في رئاسة ومفوية الدسادة
الاستشارين : احمد حسن هيتل ومحمد اسعد محمود
وجوده احمد فيض وحيد ومضى وابراهيم السعيد نكري .

٤٨

١٥ ديسمبر ١٩٧١

قرار اداري : بنوك . عمل . اختصام . ق . ٤٠
لسنة ١٩٦٠ ، ق . ٢٥٠ لسنة ١٩٦٠ . بنك مركزي ، بنك
اهلي . قرار جمهوري ٢٣٣٧ لسنة ١٩٦٠ و ٢٥٤٦
لسنة ١٩٦٢ و ٨٠٠ لسنة ١٩٦٢ . ق . ٩١ لسنة ١٩٥٩ .
قرار جمهوري ٨٧٢ لسنة ١٩٦٥ . ق . ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

وكان لا يجهل بعد ذلك لاستناد الطاعنين الى احكام النيابة التبادلية للقول بجسواز الطعن من شركة التضامن في قرار اللجنة نيابة عن الشركاء ، وكان لا وجه ايضاً لتحدى الطاعنين تأييداً لوجهة نظرهم في هذا الخصوص بالفقرة الرابعة من المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ التي اضيفت بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والمصلحة بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ ، وهي تنص على انه « ومع ذلك تبقى الشريفة المربوطة على الشريك ديناً على الشركة في حدود ما كان يستحق على نصيبه في ربح الشركة لو فرضت عليه الشريفة مستقلاً » ، ذلك أن المشرع انما هدف باضلفة هذه الفقرة ضمان تحصيل الشريفة المستحقة على الشريك ، وهو ما انفصت عنه الاعمال التحضيرية للقانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ، اذ جاء في تقرير لجنتي المالية والتجارة والصناعة في مجلس الشيوخ عن مشروع القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ « ان اضافة الفقرة الرابعة الى المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ترمى الى تمكين الخزائنة من استهفاء الشريفة على الشريك من حصته في الشركة ، لأن بعض الشركات كانت تعترض على التنفيذ على حصص الشركاء بحجة انها ليست مملوكة للشريك ، بل للشركة ، فندفعاً للمبى وضع هذا النص » .

يؤكد هذا النظر ما اشار اليه تقرير لجنة الشؤون المالية بمجلس النواب بتاريخ ١٩٥٠/٥/٢٣ من أن الفقرة سالفة الذكر لا تتعلق بالشريك المتضامن محصب ، بل تصرف كذلك الى الشريك الموصى في شركة التوصية — وهو امام المحكمة الابتدائية من الطاعنين ، فندفعها لا بسال عن ديون الشركة الا في حدود حصته — مما لا يسوغ معه القول بأن الفقرة المذكورة هي تطبيق للنسابة التبادلية بين الشركة والشركاء المتضامنين ، وانه يجوز للشركة أن تنوب عن هؤلاء الشركاء في الطعن في قرار اللجنة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن الشركة الطاعنة لم يكن لها صفة في الطعن في قرار اللجنة ، لأن الشركاء المتضامنين هم الذين تربط عليهم الشريفة فيكون

المبادئ القانونية :

١ - المبرة في تحديد طبيعة القرار - الصادر من البنك الأهلى المصرى يفصل الطاعن من عمله - لمعرفة الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن عليه ، هي بوقت صدوره دون اعتداد بما يطرأ من تغيير على صفة مصدره في تاريخ لاحق .

٢ - يعتبر البنك الأهلى المصرى مؤسسة عامة وتناقل ملكيته للدولة ، وهذا الوضع لم يتغير ذلك أن المشرع أنشأ مؤسسة عامة جديدة هي البنك المركزى المصرى ، وأبقى البنك الأهلى في الوضع الذى كان عليه .

المسكة :

وحيث انه لما كان الثابت أن الطاعن رجع دعواه يطعن على القرار الذى أصدره البنك الأهلى المصرى في ١٩٦٤/٦/٣٠ بفصله من العمل اعتباراً من ١٩٦٣/٢/١١ طالبا وقف هذا القرار ، وكانت المبرة في تحديد طبيعة القرار المذكور لمعرفة الجهة القضائية المختصة بنظر الطعن عليه هي بوقت صدوره دون اعتداد بما يطرأ من تغيير على صفة مصدره في تاريخ لاحق .

ولما كان البنك الأهلى المصرى يعتبر مؤسسة عامة وقت صدور القرار بفصل الطاعن في ١٩٦٤/٦/٣٠ ، اذ نصت المادة الأولى من القانون ٤ لسنة ١٩٦٠ على أن يعتبر البنك الأهلى المصرى مؤسسة عامة وتنتقل ملكيته للدولة ، وكان هذا الوضع لم يتغير بصور القانون ٢٥٠ لسنة ١٩٦٠ ، ذلك أن المشرع أنشأ بهذا القانون مؤسسة عامة جديدة هي البنك المركزى المصرى ، وأبقى البنك الأهلى في الوضع الذى كان عليه بمقتضى القانون ٤ لسنة ١٩٦٠ الذى صدر باعتباره مؤسسة عامة ، يؤكد هذا النظر أنه صدر القرار للجمهورى ٢٣٣٧ لسنة ١٩٦٠ بالنظام الأساسى للبنك الأهلى المصرى على أن يعمل به اعتباراً من أول يناير ١٩٦١ ، ونص في مادته الأولى على أن البنك الأهلى المصرى مؤسسة عامة ذات شخصية اعتبارية

مستقلة ، وكان لا محل للتحدى بصمدور القرار الجمهورى ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بإصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة ، والتي تحيل الى قانون العمل فيما لم ينص عليه فيها ، والقرار الجمهورى ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ الذى قضى بتطبيق اللائحة سائلة الذكر على العاملين في المؤسسات العامة .

ذلك انه في حالة انطباق هذين القرارين على موظفى المؤسسة العامة ، وما يستتبعه ذلك من سريان بعض أحكام قانون العمل عليهم ، لا يعتبر هؤلاء الموظفون في مركز من مراكز القانون الخاص ، بل نظل علاقتهم بالمؤسسة علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين ، وفي مركز من مراكز القانون العام . غير أن أحكام قانون العمل المطبقة تصبح في هذه الحالة جزءاً من الأحكام التنظيمية التى تحكم هذا المركز العام ، وفي ذلك تطبيق لما تقتضى به المسادة الرابعة من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بشأن العمل من أنه يجوز بقرار من رئيس الجمهورية تطبيق أحكام قانون العمل كلها أو بعضها على عمال الحكومة والمؤسسات العامة والوحدات الادارية ذات الشخصية الاعتبارية المستقلة ، على أن يكون ذلك بصفة تدريجية ، مما يلصح عن رغبة المشرع في تطبيق أحكام قانون العمل على عمال الحكومة في المستقبل استهدافاً للتسوية في الضمانات بينهم وبين غيرهم من العمال .

وكان لا وجه أيضاً للتحدى بصمدور القرار الجمهورى ٨٧٢ لسنة ١٩٦٥ في ١٩٦٥/٣/٢١ بتحويل البنك الأهلى المصرى الى شركة مساهمة عربية ، ذلك أن هذا القرار صدر لاحقاً لقرار فصل الطاعن فلا أثر له على علاقته بالبنك كما سلف بيانه . لما كان ذلك ، وكان البنك الأهلى المصرى يعتبر مؤسسة عامة وقت صدور القرار بفصل الطاعن في ١٩٦٤/٦/٣٠ ، وكان الطاعن يعتبر وقتذاك من الموظفين العموميين بحكم تبعيته لشخص من أشخاص القانون العام ، فإن مجلس الدولة بهيئة قضاء ادراى يكون هو المختص دون غيره بنظر الطعن الذى قدمه الطاعن على القرار الصادر بفصله ، وذلك عملاً بالفقرة الرابعة من المسادة الثامنة من القانون ٥٥

عقد البيع الذي لا يعدو أن يكون مجرد تردد للشرط الفاسخ الضمني دون الإشارة إلى الشرط الفاسخ الصريح الوارد في المادة الرابعة من لائحة شروط بيع ملك الميرى وملحق هذه الشروط ، يدل على ذلك أن مجلس مدينة القطرلة قد أرمسل للمبتاعين عليه كتابا مؤرخا ١٩٦٣/٦/٢٥ ينيه عليه فيه بسداد باقى اقتساط الثمن والفوائد والا اتخذ ضد الاجراءات طليقا للمادة ٢٥ من شروط البيع ، كما قامت المستأنفة باتذاره على يد محضر في ١٩٦٥/٣/٢ ونهيت عليه بالوفاء والا حق لها أن تعمل المادة ٢٥ من عقد البيع وتفسخ هذا العقد ، بل ان المستأنفة قد اسست طلب الفسخ في صحيفة دعواها الملونة للمستأنف عليه بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٠ على البند ٢٥ المشار اليه دون غيره .

ثم خلاص الى اعتبار ان الطامنة قد تنازلت عن التمسك بالشرط الصريح الفاسخ ، وانها اقامت دعواها بالاستناد الى الشرط الفاسخ الضمني ، وربط على ذلك غايده لسا قضى به ان الحكم الابتدائي من رفض الدعوى بعد ان باذر المطعون عليه بالوفاء قبل صدور الحكم . وهذا الذي اقيم عليه الحكم هو استخلاص نتائج ولا يشوبه تصور أو تناقض ، ويتضمن الرد الكافي على دفاع الطامن في هذا الخصوص ، كما ان الحكم الابتدائي الذي ابداه الحكم المطعون فيه قد بين الاسباب التي عول عليها في اعتبار ان البند ٢٥ من عقد البيع هو قرينة للشرط الفاسخ الضمني ..

وحيث ان الحكم قد استخلص باسباب سائفة على ما سلف بيانه في الرد على الميب الاول : تنازل الطامنة عن التمسك بالشرط الصريح الفاسخ الوارد بلاحة بيع لملك الميرى ، وان مجادلة الطامنة في ذلك لا تعدو ان تكون جدلا موضوعيا مما يستقل به قاضي الموضوع . واذا كان الحكم قد استبعد الشرط الصريح الفاسخ ، ولم يعد ثابها امامه مستوى الشرط الفاسخ الضمني ، وهو لا يسلب سلطة محكمة الموضوع في تقدير حصول الفسخ من عدمه ، وكان المطعون عليه قد اوفى بالتزاماته قبل الفصل نهائيا في الدعوى ، فان التمسك على الحكم بالفاسد

لسنة ١٩٥٩ في شان تنظيم مجلس الدولة ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وتضى بعدم اختصاص المحاكم ولا تيسر بنظر الدعوى ، فان النص عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ١١ سنة ٢٥ ق بطيئة السابعة .

٤٩

١٦ ديسمبر ١٩٧١

عن : حسن . الزاوي ، وفاء . بيع . فاضل . محكمة
تقدم : شرط ثالث ضمني ، تدوير حصصه .

التي لا تقتضي :

التي لا تقتضي الحكم بالفسخ ، بل تقتضي تسامح
« شرط » (البنية) من التمسك بالشرط الصريح
الضمني الوارد باللائحة بيع لملك الميرى ، فان
مجادلة الطامنة في ذلك لا تعدو ان تكون جدلا
موضوعيا مما يستقل به قاضي الموضوع . واذا
كان الحكم قد استبعد الشرط الصريح الفاسخ ،
ولم يعد ثابها امامه مستوى الشرط الفاسخ
الضمني ، وهو لا يسلب سلطة محكمة الموضوع
في تقدير حصول الفسخ من عدمه ، وكان
المطعون عليه (المشتري) قد اوفى بالتزاماته قبل
الفصل نهائيا في الدعوى ، فان التمسك على الحكم
بالفساد في الاستدلال ومخالفة القانون والتصور
في التفسير ، يكون على غير اساس .

المسألة :

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه
يبين انه بعد ان اخذ اسباب الحكم الابتدائي
اسماها له افساف اليها قوله : « ان المستأنفة
لم تلتزم بالشرط الفاسخ الصريح وتعتبر العقد
مفسوخا رغم تخلف المستأنف عليه من بسداد
الاقتساط السنوية المستحقة منذ سنة ١٩٥٨
وما تلاها حتى سنة ١٩٦٣ حيث نبه عليه مجلس
مدينة العريش بالسداد بكتاب موصى عليه بتاريخ
١٩٦٣/١/٢٥ ، كما ان جميع الاجراءات التي
اتخذت قبل استئناف عليه منذ هذا التاريخ حتى
يوم رفع الدعوى كتبت تستند الى البند ٢٥ من

من يوم صدور الحكم لا من يوم تسجيله ، وتصرف
التأجير في ذواته وأثره أداته أو في تأجيله ، لا ينفذ
في حق الراعي عليه الزاد من يوم صدور الحكم
والرأى تصرف قبل تنفيذ الحكم جبرا .

المسألة :

وهي أن النص في المادة ٦١٧ من قانون
المراعات السابق على أن « تلحق بالعقار ثمراته
وأيراداته من يوم تسجيل التثبيته ليوزع منها
ما يخص المدة التي تلي التسجيل كما يوزع لمن
العقار » . وفي المادة ٦١٨ على أنه « إذا لم يكن
العقار مؤجرا اعتبر المدين حارسا إلى أن يتم
البيع ما لم يحكم تأضي البورع بصفته قاضيا
للأمور المستعجلة بمنزله من الحراسة أو بتحديد
سلطته » . وفي المادة ٦٢١ على أن « مقود
الإيجار الدائبة التاريخ قبل تسجيل التثبيته تنفذ
في حق الحاجزين والدائنين الشراسير اليمين
في المادة ٦٢٧ والرأى عليه الزاد ، وذلك
بغير إخلال بأحكام القانون المتعلقة بمقود الإيجار
الواجبة الشهر . أما مقود الإيجار غير ثابتة
التاريخ قبل تسجيل التثبيته فلا تنفذ في حق من
ذكر إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحصنة » .
وفي المادة ٦٨٥ على أن « يمسور حكم مرسى
الزاد بتدبير الإحكام . . ويشتمل منظومه على
أمر المدين أو الحائل بتسليم العقار للرأى عليه
الزاد » .

يدل على أن المدين يعتبر بحكم القانون حارسا
على مقاره المحجوز إذا لم يكن مؤجرا قبيل
تسجيل التثبيته ، وأنه وإن كان القانون قد
أجاز له التأجير وجعله نافذا في حق الدائنين
والرأى عليه الزاد متى كان من أعمال الإدارة
الخصنة ، إلا أنه قصد بذلك أن يعيد حق المدين
في التأجير بالتقيد الذي وضعه في حالة بيعه
لثمرات المقار وحاصلاته إذ هو مسئول من
الأجرة بوصفه حارسا بعد أن ألحقت بالمقار
ذاته من يوم تسجيل التثبيته إلى يوم بيعه بالزاد
لتوزع كما يوزع ثمنه . أما إذا تم إيقاع البيع
بصدور حكم مرسى الزاد ، فإن ثمرات المقار
وأيراداته تكون من حق الرأى عليه الزاد
ولا يتعلق بها حق الدائنين ، لأن حقه الشخصي
في تسلّم المقار ينشأ من يوم صدور حكم مرسى

في الاستدلال ومخالفة القانون والقصور
في التسبب يكون على غير أساس . .

وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي
أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه يبين أنه
لم يغفل الأثر السار إلى الإعذار الذي أرسلته
الطامنة للمطعون عليه في ٢٠ من مارس ١٩٦٥ ،
ثم أرفف ذلك بأن المقعد قد تضمن شرطا فاسخا
ضمينيا يجوز منه للقاضي أن يرفض طلب الفسخ
إذا كان ما لم يف به الدين قليل الأهمية بالنسبة
إلى الالتزام في جملة ، وأن الثابت أن المطعون
عليه قد قام بسداد باقي الدين على ما تضمنته
شروط الاتفاق ، وأن الباقي قليل الأهمية بالنسبة
لسا تم الوفاء به ، ولم يثبت أن ثمة إضرارا قد
لحق بالدمى من جراء تأخر الدمي عليه
في السداد خاصة وأنه قد اقتضى فوائد التأخير ،
ومفاد ذلك أن الحكم لم يخالف الثابت بالأوراق
في خصوص الإنذار الموجه من الطامنة إلى
المطعون عليه ، كما لم يخالف الثابت في الأوراق
في خصوص الشرط الفاسخ الصريح المنصوص
عليه بالائحة شروط بيع أملاك الميرى الحال إليها
بتدبير شروط عقد البيع ، ذلك أن الثابت أن
الطامنة لم تتمسك بدفعها أمام محكمة أول
درجة بالشرط الصريح لفاسخ المنصوص عليه
بالائحة شروط بيع أملاك الميرى ، وإنما تسكت به
فعله في صحيفة الاستئناف وفي دفعها أمام محكمة
ثانية درجة وهو ما رد عليه الحكم على النحو
التي في الأمر على السبب الأول . إذ كان ذلك
على التثبيته بهذا السبب يكون على غير أساس .

الحكم ٥٩ سنة ٢٢ في رئاسة ومضوية المسألة
للجنة : إبراهيم مر طه نائب رئيس المحكمة
بمصر ، عبد الحكم الشراف وميلان زكريا ومحمد سيد أحمد
جاء وعلى عبد الرحمن .

٥٠

١٩ ديسمبر ١٩٧١

التوقيع : عثمان : أيبسار . مراعات سابق م ٦١٧
١٩٦٥ و ٦٢١ و ٦٨٥ .

المبدأ القانوني :

حق الرأى عليه الزاد في تسلّم المقار ينشأ

الاستئناف بعد تقديمه ، فإن تمويل الحكم على ذلك الاستئناف لا يقتضي له صفة في الإطاعة ، بل يقتضي له صفة في الدفاع .

٢ - متى كانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت في تكوين عقيدتها بتزوير العقد موضوع الطعن على قرائن متعددة مستمدة من وقائع لها أصالة الثابت بالأوراق ، وتؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي انتهت إليها ، فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لأفادت عدم كفايتها في ذاتها .

٣ - محكمة الموضوع في مقيدة بدليل معين في اثبات التزوير أو نقيضه ، ويجوز لها أن تستخلص وقوفه من الوثائق المطروحة أمامها ، وما تكشف لها من حالة المستند المطعون فيه وحصول التلاعب في صلبه ، ولو كانت هذه النتيجة مخالفة لرأي الخبير المنتدب في الدعوى .

٤ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة ، ولا يعتبر أخذها بدليل معين منها ، دون دليل آخر لم يطمئن إليه من قبيل التماسد في الاستدلال .

المحكمة :

وحيث أنه وإن كان بين من الرجوع إلى محاضر الجلسات المودعة صورها الرسمية بملف الطعن أن محكمة الاستئناف قررت بجلسته ٨ من أكتوبر ١٩٦٦ حجب القضية للحكم لجلسة ١١ من ديسمبر ١٩٦٦ ، وصرحت بتقديم مذكرات ومستندات في أربعة أسابيع مناصفة بين طرفي الخصومة ، ومقتضى ذلك أن الميعاد المستند للمطعون عليه ينتهي في ٢١ من أكتوبر ١٩٦٦ ٧ وكان بين من الرجوع إلى الحافظة المقدمة له تحت رقم ١٠ بملف الاستئناف والمودعة صورها الرسمية بملف الطعن أن هذه الحافظة أودعت في ٢٥ من أكتوبر ١٩٦٦ ٧ وقسمت مسورة رسمية للحكم ٢٢٨ مسجلة ٦٩٦٠ مدلى على بنى سوية ٤ ١٩٦٠ الثابت من الرجوع إلى الحافظة المقدمة إلى المحكمة الابتدائية والمودعة صورها الرسمية بملف الطعن أن المطعون عليه أودع بهذه الحافظة مسورة الحكم ٢٢٨ مسجلة ١٩٦٠ والمقدمة إلى الطاعن في ١٤/٣/١٩٦٦ ، كذلك وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن

المزاد لا من يوم تسجيله ، مقتضى الحراسة التي يفرضها القانون ويرتفع من الدين وصف الحارس ولا تكمن له صفة في التصرف في ثمرات المعار وإيراداته أو في تأجيرها ولا يكون تصرفه أو تحميه نافذا في حق الراسم عليه المزداد ، ولا وجه للتحدى بصور عقد الأيجار قبل التفرز الجبري لحكم مرسوم المزداد بتسليم المعار ، لأن نقطة الحكم يقتضي علم أمر الدين بتسليم المعار للرأسم عليه المزداد ولا يصح أن يفتى من ثباته وتصفه في التهام يواجهه في التسليم .

وإذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا التماسد وأعتبر عقد الأيجار الصادر من الدين وقد تسجيله نافذا في حق الراسم عليه المزداد متى كان من أعمال الإدارة المختصة وله كان صادرا في تاريخ لاحق لحكم مرسوم المزداد ، فإنه يكون قد خالف القانون ولخطأ في تطبيقه ، وإذا تعجب الحكم بهذا الخطأ عن تحجبه دفاع الطاعنين الذي يقوم على أن عقد الإيجار صدر في الحقيقة بعد حكم مرسوم المزداد وأن التاريخ المرفق للعقد هو تاريخ صورته قصد تقديمه على تاريخ حكم مرسوم المزداد أضرارا بالطاعنين ، وهو دفاع جوهري من قبيلته - أو صم - أن يفتى وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالمصور مما يوجب نقضه .

الطعن ٦٠ سنة ٣٧ في بقعة السابقة .

٥٦

١٦ ديسمبر ١٩٧١

- (أ) حكم : فسيب . دفاع ، الخلل بمقه .
(ب) ردور : محكمة ، عقيدتها ، تكوينها .
(ج) محكمة : تقديم بدليل معين .
(د) دليل : محكمة موضوع ، سلطانها .

البيانات القانونية :

١ - أنه وإن كانت محكمة الاستئناف قد قامت من المأمون عليه صورة حكم بعد التماسد التي حذفت له - في فترة حجب الدعوى لأحكام - إلا أنه وقد ثبت أن هذا المستند كان مودعا بملف الدعوى الابتدائية ، وأن الطاعن قدم مذكرة بدفعه ومستندات الرد عليه مسجلة أمام محكمة

في ذاتها ، وكانت محكمة الموضوع غير مقيدة بدليل معين أو اثبات التزوير أو نفيه ، ويجوز لها أن تستخلص وتوعد من الوقائع المطروحة أمامها وما تكشف لها من حالة المسند المطعون فيه ، وحصول التلاعب في صلبه ولو كانت هذه النتيجة مخالفة لرأي الخبير المنتدب في الدعوى ، والذي انتهى في تقريره الى أنه لا يوجد من الشواهد ما يثبت أن ورقة العقد كانت موقعة بختم البائع على بياض ، إذ لمحكمة الموضوع السلطة العامة في تقدير الأدلة ولا يعتبر اخفاها بدليل معين منها دون دليل آخر لم تطعن اليه من قبيل التمسك في الاستدلال . إذ كان ذلك ، وكانت الأسباب التي أوردها الحكم المطعون فيه سائغة ، وتتضمن الرد على دلالة الاستدادات المقدمة من الطامن على دفع الثمن الوارد بالعقد موضوع الطعن ، فإن النعى عليه بالتقصير أو الفساد في الاستدلال لا يعضد أن يكون جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته أمام هذه المحكمة .

الطعن ٧٨ سنة ٢٧ في بالهيئة السابقة .

٥٢

١٦ ديسمبر ١٩٧١

نفس : طعن ، حكم أمر قبل . حيازة ، استئناف .
في ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في ٧٤ لسنة ١٩٦٢ في ٢٢ لسنة ١٩٦٥ .
المبدأ القانوني :

المادة الخامسة من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ جعل الاختصاص في استئناف أحكام محكمة المواد الجزائية في دعاوى الاستئناف أحكام الاستئناف ، ونص على أن جميع الشكوك المسكورة من هذه الأحكام في دعاوى الحيازة لا تقبل للنقض .
التقاضي . وأوجب المشرع على محاكم الاستئناف حين النظر هذه المسئلة بالتقاضي ، وحين التمسك القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٥ الاستئناف في نظر قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزائية المسندة في دعاوى الحيازة التي رفعت اليها قبل تاريخ العمل بالقانون ٧٤ لسنة ١٩٦٢ والتي ترفع اليها عن أحكام صادرة قبل العمل به ، وذلك حتى يتم الفصل فيها نهائيا ، كما نص على أن يكون الحكم الصادر منها غير قابل للطعن بطريق النقض .

المطعون عليه استند إلى الحكم الصادر اليه في أسباب استئنافه ، كما أن الثابت من الشهادة الصادرة من كبير كتاب محكمة استئناف بنى سويف أن الطامن قدم مذكرة بيفاعه تحت رقم ١١ من ملف الاستئناف ، وأنها وردت مؤثرا عليها باستلام الصورة في ١٩٦٦/١١/٩ ، إذ كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف وإن قبلت من المطعون عليه صورة الحكم ٣٢٨ سنة ١٩٦٠ مدني بنى سويف بعد الميعاد الذي حددته له ، إلا أنه وقد ثبت أن هذا المستند كان مودعا بملف الدعوى الابتدائية وأن الطامن قدم مذكرة بيفاعه ومستندات الادعاء بملف محكمة الاستئناف بعد تقديمه ، فإن تعويل الحكم على هذا المستند في تفسيته لا يعطى على الإخلال بحق الطامن في الدفاع ، ويكون النعى عليه بالبطلان على غير أساس . .

وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقيم قضاءه في الدعوى على أن « ما سألته المستأنف من قرائن كانت لانتاع المحكمة بأن العقد حصل الطعن غير صحيح ، ذلك أنه لا يتصور عقلا أن المستأنف عليه الذي لم يدفع ريع قطعة الأرض حتى فصل الحكم ٣٢٨ سنة ١٩٦٠ مدني على بنى سويف في ١٩٦١/٢/٢٤ بالزامه بريمها . . يشترى ذات القطعة في ١٩٦١/٩/٢ ، أي بعد أشهر قليلة من الحكم المشبار اليه ولم يشتر من قريب أو بعيد إلى سداد ما عليه للمستأنف من بدء مراحل الدعوى حتى قفل باب المرافعة ، مما يقطع بأنه لا يزال مدينا بالبلغ المحكوم به ، فمن أين شراء قطعة الأرض إذن ؟ وما يزيد في اقتناع المحكمة بتزوير العقد محل الدعوى ما أثبتته الخبير في تقريره من أن صلب العقد محل الطعن يصل أكثر الحو السكاكط وكتابة عبارات جديدة بحبر يغاير الحبر الأول المستعمل في السكابة ، مما يهدد كيانه في نظر المحكمة ويؤكد حصول التلاعب فيه »

ومن ذلك يبين أن محكمة الاستئناف اعتبرت في تكوين عقيدتها بتزوير العقد موضوع الطعن على قرائن متعددة مستمدة من نتائج لها أصلها الثابت بالأوراق ، وتؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي انتهت إليها ، وإذا كان من غير الجائر مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها

المحكمة :

الهيئة القضائية :

يجب على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة خلال عشرين يوما من تاريخ التأخير المدعى صورة رسمية من الحكم المطعون فيه ، وتبقي لأصله أو الصورة الملتصقة به ، أنه إن كتبت له اعتذرت ، وهو إجراء جوهري يترتب على إغفاله - وعلمه - ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سقوطه لأحق في الطعن .

المحكمة :

وحيث أن .. المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات السابق قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ، والتي أعيد الصلح بها بمقتضى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ المعلن بالقانون ؟ لسنة ١٩٦٧ صريحة في أنه يجب على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن صورة رسمية من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله أو الصورة الملتصقة به إن كتبت له اعتذرت ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سقوط الحق في الطعن ، ولا معنى منه تقديم صورة عرفية من هذا الحكم أو صدور قرار بالإعفاء من الرسوم القضائية ، لأن عمر الطاعن الذي أدى إلى هذا الإعفاء لم يكن من شأنه أن يجعل تقديم صورة الحكم الرسمية مستحيلا استخالة مطلقة ، ومن ثم فهو لا يعتبر من تبديل القوة القاهرة ولا يشلعه له في التخلّف عن إجراء جوهري يوجب القانون القيام به في وقت معين .

أذ كان ذلك ، وكان القابض بحضر الإيداع الذي حرره قلم كتاب هذه المحكمة في يوم التظهير أن الطاعن لم يودع مع تقويم الطعن صورة الحكم المطعون فيه المطابقة لأصله أو الصورة الملتصقة به ، وإنما أودع صورة عرفية من ذلك الحكم ، كما خاتت أوراق الطعن مما يشك في صحة الإيداع ، فإلا الإصدار الذي منحه له القانون ؟ لسنة ١٩٦٧ ، فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا .

الطعن ١٢٧ سنة ٣٧ في بلاغة السابعة .

وحيث .. أنه يبين من المادة الخامسة من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ (قبل النسخة) ١ المشرع جعل الاختصاص في استئناف أحكام محكمة المواد الجزئية في دعاوى العبارة أحكام الاستئناف ، ونص على أن جميع أحكام الصادرة من هذه المحكمة في دعاوى الخصارة لا تقبل الطعن بطريق النقض ، وأنه حينئذٍ غير هذه المادة بالقانون ٧٤ لسنة ١٩٦٣ ، وحيث أصدر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، أوجب على محاكم الاستئناف الاستمرار في نازع غماليا استئناف أحكام المحاكم الجزئية الصادرة في دعاوى الخصارة التي ردت إليها بمراسل قارية العمل بالقانون ٧٤ لسنة ١٩٦٣ ، والتزم برفع الطلب عن أحكام صادرة قبل العمل به ، وذلك حتى يتم التوصل فيها نهائيا ، كما نص على أن يكون الحكم الصادر منها غير قابل للطعن بطريق النقض .

ولما كان الثابت من الأوراق أن الحكم بفتح تعرض المطعون عليهما للطاعنين قد صدر من المحكمة الجزئية بتاريخ ١٧/١٢/١٩٦٣ ، فإن الحكم الصادر في الاستئناف المرفوع عنه يكون غير قابل للطعن فيه ، ولا يخبر من ذلك قول الطاعنين ، أن هذا الحكم قد فصل في النزاع خلافا للحكم الصادر في الدعوى ؟ لسنة ١٩٦١ مدني مطلق ، والذي حاز قوة الشيء المحكوم به ، ذلك أنه يشترط لجواز الطعن بالنقض في هذه الحالة أن يكون الحكم السابق صادرا بين الخصوم أنفسهم ، وفي النزاع عينه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم السابق قد صدر بين الطاعنين ، والتجديد جرح من أطيان شائعة ، وكان النزاع الحالي يقوم بينهما وبين المدعويين عليه من أطيان محددة فإن الطعن يكون غير مقبول .

الامتناع ١٢٤ سنة ٣٧ في بلاغة السابعة .

٥٣

١٦ ديسمبر ١٩٨١

نقضى : طعن ، إيداع الأوراق - رسوم قضائية - قوة قاصرة - مرافعات سابق م ٤٢٩ في ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .
ن ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في ٤ لسنة ١٩٦٧ .

بهذا الاعلان خلال هذا الميعاد وحتى انقضى الميعاد انذرى منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ، فانه يتعين اكمال الجراء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق الاشارة اليه ، والقضاء ببطالان الطعن ، ولا يمنع من اكمال هذا الجراء ان المعلن ضد الثالث قد اودع مذكرة بدفعه ، إذ يجب على هذه المحكمة - طبقا للمادة ٤٣١ مرافعات السابق الاشارة اليها - ان تتحقق من ان اعلان هذا المعلن ضد المعلن قد تم في الميعاد القانوني ، وان يحكم من تلقاء نفسها ببطلانها اذا تبين لها اجراء هذا الاعلان بعد فوات ذلك الميعاد ، ولا يتقبل من الطامن ما يقول به من انه تقدم الى قلم كتاب هذه المحكمة في ١٢/٨/١٩٦٥ بعد صدور القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ الموعول به من تاريخ نشره في ٢٢/٧/١٩٦٥ ، لايداع اصل ورقة اعلان تقرير الطامن ولم تقبل مئنه ، وان هذا الاجراء قد حصل منه في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ مع اضافة ميعاد مسافة بين موطنه في الاسكندرية وقلم كتاب هذه المحكمة الذي يحصل فيه الاداع .

١ - على الشاغل ان يعلن الطامن الى جوارحه الخصوم الذين وجه اليهم في الدعوة مقرر يوم الثلاثاء لتتروى بالطعن والا كان باطلا وحسبك المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانها ، وقد كانت اوراق الطامن قد خلت مما ثبتت قيام الطامن يومه الاعلان خلال هذا الميعاد ، وحتى انقضى الميعاد الذي منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ فانه يتعين اكمال الجراء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق ، والقضاء ببطالان الطامن .

٢ - ايداع الاوراق المشار اليها في المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ في الميعاد المنصوص عليه في ذات المادة انما هو الجراء جوهرى يرتب على توقيته سقوط الحق في الطعن ، وان هذا الميعاد لا يضاف اليه ميعاد مسافة من محل اقامة الطامن الى قلم كتاب محكمة التقص .

الحكمة :

وحيث ان ... الطامن رفع في ٢٨/٢/١٩٦٥ وقد ادرته تساتون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائرة محص الطومن ، ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢/٧/١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على ان تبطل الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر محص الطومن ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي انشأ دوائر محص الطومن قد اوجبت على الطامن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في القضية مقرر يوم الثلاثاء لتتروى بالطعن والا كان باطلا وحسبك المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانها ، واذ كانت اوراق الطامن قد خلت مما ثبتت قيام الطامن

بمسئولية الاثنين بصصفته كإلى الخطأ القابل في جانيه - وهو الإهمال في علاج وملاحظة ورعاية عين المظنون ضده - نخصب ، وإنما استند ليضربا إلى قرائني لادعاء المستشفى العسكري العام في إجراء التداخل الجراحي دون أن يتحقق الحكم من أن العلاج الدوائي الذي أتبعه الأطباء مع المظنون ضده كان لا يتفق مع ما تقتضيه الأصول المستقرة في علم الطب ، وهو ما يجب توافره لمساءلة الطبيب عن خطئه ، لأنني قد تشابه انقصور في التشخيص بما يستوجب نقضه ، فالأمر أنه قضى بتوقيض اجرائي .

المسألة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه ألام نقضه بمسئولية الطاعن بصفته على قوله : « أن كبير الأطباء الشرعيين ذكر في تقريره أنه وإن كان للتدخل الجراحي الذي أجري للمستشف ضده (المظنون ضده) قد أجرى وفق الأصول الفنية الصحيحة ، وأنه ليس ثمة ما يمكن نسبته إلى المستشفى من خطأ أو إهمال في هذا الصدد ، إلا أنه من ناحية أخرى فإن هذا التدخل الجراحي قد أجرى متأخرا بعد أن كان قد انقضى على بدء العلاج بالمستشفى حوالي الشهرين رغم ما هو ثابت بالأوراق الطبية من حصول نقص واضح في الإبصار بالعين اليمنى من ١/٩ إلى ٢/١٠ ، وبالعين اليسرى من ١/٣٩ إلى ١/٩ ، وبالرغم من أن توتر العينين لم يستقر على وضع ثابت ، وكان الأجدر التفكير بالعلاج الجراحي ما دامت حالة العينين لا تستجيب للعلاج الدوائي ، فضلا من أن العين اليمنى لم توضع بعد المعينة تحت الملاحظة السكانية لتفليس قوة إبصارها وتوترها وميدان النظر في غرات متضاربة ، رغم ما هو ثابت بالأوراق من عدم استقرار حالتها واستمرار شكوى المريض من الصداع بحيث ازدادت التغيرات الفسيولوجية بالعصب البصري حتى فقدت العين إبصارها دون انقضاء أجزاء آخر لعلاج التوتر الغير مستقر في هيوطه ، وأنه يؤخذ على المستشفى اتهاسا وقد تبين لها عدم استجابة عين المريض للعلاج الطبي فانه يكون من الضروري أن تباشر بإجراء الجراحة بعين المصاب بمجرد أن تبين عدم استجابتها للعلاج

ورقة إعلان الطعن - وعلى ما سلف البيان - في الميسداد البين في المادة ٢٢ من قانون الرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ ، أو في المبدأ الذي منحه القانون ٤ سنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ، ولتصحح ما لم يصح منها وفقا لتلك الفقرة فإنه يتعين الحكم بطلان الطعن .

الطعن ١٤٦ سنة ٢٥ ق رئاسة ومضوية المساء
المستشارين : بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ومياس
حلى عبد الجواد وإبراهيم صلام وبحود المدد مير
المصرى ولحمد قضى مرسى .

٥٥

٢١ ديسمبر ١٩٧١

- (أ) طبيب : مسئولية . الكلام ، بلل عنابة ،
(ب) نقض : محكمة ، سلطانها . مسئولية مدنية .
(ج) محكمة موضوع . علاقة سببية ، مسئولية ،
استخلاصها . خطأ . ضرر .
(د) حكم : تحليل ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الالتزام بالتطبيق ليس بتحقيق نتيجة هي شفاء المريض ، وإنما هو ببطل عنابة ، إلا أن العناية تقتضي جهودا صادقة يظن اتفاق في فهم الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل نقص في مسلكه الكافي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي عاملت بالطبيب المسؤل ، كما يسأل عن خطئه المعادي أيا كانت درجة جسامته .

٢ - لمحكمة النقض أن تراغب محكمة الموضوع في وصفها للعمل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية .

٣ - أن استخلاص محكمة الموضوع لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو مما يتخلل في تقديرها متى كان سافرا .

٤ - إذا كان الحكم لم يستند في نقضه

ولما كان التزام الطبيب - وعلى ما جرى به
تضاء هذه المحكمة - ليس التزاماً بتحقيق نتيجة
في شفاء المريض ، وإنما هو التزام ببذل عناية
الا أن العناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل ما يرضه
جهوداً صادقة يتخذة تنقذ في غير الظروف
الاستثنائية مع الأصول المستقرة في علم الطب ،
فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي
لا يقسح من دليبه يقتل في مستواه المؤني وجد
في نفس الظروف الخارجية التي اجتاحت بالطبيب
المسؤول ، كما يسأل عن خطائه المعادي لما كانت
درجة جهلته .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد سجل ، في حدود سلطته التقديرية أضداً
بما أثبتته كبرى الأطباء الشرعيين في تقريره - وعلى
ما سلف البيان ، أن أطباء المستشفى العسكري
العام لم يبنوا العناية الواجبة في رعاية المين
الهنئي بعد اجراء الجراحة فيها ، إذ لم توضع
هذه المين بعد العناية الجراحية تحت الملاحظة
الكافية ، وذلك بترك قوة ابصارها وتوترها
وديدان الفخر في فترات متقاربة ، رغم ما هو
ثابت بالأوراق من عدم استقرار حالتها واستمرار
شكوى المطعون ضده من الصداع بحيث ازدادت
التغيرات القسورية بالمصعب البصري حتى
فقدت المين ابصارها دون انقضاء اجراء آخر
لعلاج التوتر الغير مستقر . واعتبر الحكم ذلك
خطأً موجبا لمسئولتهم عن الضرر ، وهو
استخلاص من الحكم سابق ، وكان لمحكمة النقض
أن تراعى محكمة الموضوع في وصفها للفصل
أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسؤولية
المدنية ، وكان ما وصفه الحكم المطعون فيه بأنه
خطأ وقع من الطاعن بصفته يصدق عليه وصف
الخطأ بمقتضى القانوني ، وإذا كان من المقرر
في قضاء هذه المحكمة أن استخلاص محكمة
الموضوع لمسئولية السببية بين الخطأ والضرر
هو مما يدخل في تقديرها متى كان سابقاً ، وكان
ما استخلصه الحكم في هذا الشأن وعنى
ما سلف البيان هو استخلاص سابق ، وأنه
لا يكفي لانتفاء هذه العلاقة ما أورده كبرى الأطباء
الشرعيين في تقريره من أن إصابة صفار السن
بالجلوكوما الابتدائية كثيراً ما تنتهي إلى ذات
النتيجة التي وصل إليها المطعون ضده ، ذلك أنه

الدوائي ، وأن المين الهنئي لو لوحظت بعد
الجراحة للتعرف على مدى احتياضها لعلاج آخر
أو جراحة ثانية تجرى في الوقت المناسب لسكان
من المحتمل أن يستمر للعلاج عن نتيجة أفضل
مما انتبت إليه حالة المريض .

وهذا الذي ذهب اليه كبرى الأطباء الشرعيين
في تقريره واضح للدلالة على قيام الخطأ في العلاج
الذي استمر من الأضرار الجسدية التي حاققت
بالمستأنف ضده « المطعون ضده » طالب
التعويض . ولما قول المستأنف « الطاعن » أنه
استعان بطبيبين آخرين فأنه لا يبرأ منه
سببية الخطأ ، ذلك أن أولها لم يستدع إلا بعد
دخول المريض بحسالي شهر ، وإذا كان هذا
الاخصائي قد أشار بعلاج دوائي فإن هذا لا يعفي
المستأنف « الطاعن » من المسؤولية تقاء الثابت
من تقرير كبرى الأطباء الشرعيين من أن حالة مثل
هذا المريض كانت تستدعي التدخل الجراحي
مور اكتشاف حقيقة المرض ، وخطأ هذا الاخصائي
في العلاج لا يعفي المستأنف « الطاعن » من
المسؤولية .

أما الاخصائي الآخر . . فإنه لم يستدع إلا بعد
اجراء الجراحة بوقت طويل ، ولا يتسبغ
ما أشار به من علاج دوائي بعد الجراحة في نفي
المسؤولية عن الطاعن في التدخل الجراحي الذي
كان يجب المبادرة به مور اكتشاف طبيعة
المرض » .

ومناد هذا الذي قرره الحكم أنه اعتبر التراضي
في اجراء التدخل الجراحي بمعنى المطعون ضده
مدة تقرب من الشهرين ، على الرغم من أن
حالته كانت تستلزم ضرورة المبادرة باتخاذ هذا
الاجراء على اثر ظهور عدم جوى المسلاج
الدوائي - اعتبر الحكم ذلك خطأ من جانب اطباء
المستشفى العسكري العام لا يبرره تبرعهم بأنهم
استعملوا في علاج المطعون ضده بطبيين
اخصائيين ، وأنه إلى جانب هذا الخطأ يقوم
خطأ آخر وقع فيه أطباء المستشفى العسكري
العام هو أنهم لم يبنوا العناية الكافية للمين
الهنئي بعد اجراء الجراحة فيها ، وقد أدى ذلك
إلى فقد ابصار هذه المين ، وأن هذين الخطئين
يوجبان مساءلة الطاعن بصفته .

مع ما تغضى به الأصول المستقرة في علم الطب وهو ما يجب توافره لمساعدة الطبيب عن خطئه الفنى . لما كان ذلك فإن الحكم الممنون فيه يكون ثوق خطئه ، في تطبيق القسانون في هذا الخصوص قد شبه التصور في التسبب بها يستوجب نقضه لذلك ، طالما أنه قضى بتعويض أجسالى عن الأضرار التى حاققت بالضرر ومن بينها الضرر الناتج عن خطأ الطاعن في التراخى في إجراء التداخل الجراحى ، والذي قصر الحكم في استظهار الشرط اللازم توافره لثبوته في حق أطباء المستشفى العسكرية العام على النحو المسالف بيانه .

الطعن ١٦ : سنة ٢٦ ق بالهيئة السابعة .

٥٦

٢١ ديسمبر ١٩٧١

- (أ) موطن مقدار : محل مختار ، البسات ، كتابة .
اعلان . مدني م ٤٢ .
(ب) اعلان : موطن مختار ، نظيره ، الخطار .

المبادئ القانونية :

١ - ليس في القانون ما يمنع من أن يتخذ الشخص من موطنه التجارى موطناً مختاراً لتفنيذ عمل قانونى معين ، وفي هذه الحالة لا يترتب على تغيير الموطن التجارى تغيير الموطن المختار لهذا العمل ، ما لم يفصح صاحبه عن رغبته في تغييره . واذا كانت المادة ٤٣ من القانون المدنى تشترط السكينة لاثبات الموطن المختار ، فإن أى تغيير لهذا الوطن ينفى الإفصاح عنه بالكتابة .

٢ - وصول التعيين عن الإرادة الى من وجه اليه يعتبر قرينة على العلم به ، إلا اذا ثبت أنه لم يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لا يرجع الى خطأ منه . واذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون ضدها قد أرسلت للطاعن اخطاراً بالتبريد المسجل على موطنه المختار المبين بالعقد مفضحة عن ارادتها في عدم تجديد التعاقد لمدة أخرى ، وأن الطاعن هو الذى تسبب بخطئه في عدم العلم بمضمون هذا الاخطار

يجب لاستبعاد خطأ الطاعن كسبب للضرر ان يتوافر السبب المباشر اليه في خصوصية هذه الدعوى ، وأن يثبت أنه السبب المنتج في احداث الضرر وكان التقرير قد اكتمل بإيراد رأى علمى مجرد على النحو المسالف ذكره دون أن يثبت توافر هذا المعامل الخلقى في خصوصية حالة المظنون ضده وأنه السبب المنتج في احداث الضرر ، فلا على الحكم ان هولم يعتقد به في نفي ملاقة السببية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى توافر عناصر المسؤولية في هذا الخصوص في حق أطباء المستشفى العسكرية أخذا بالرأى الفنى الذى أثبتته كبرى الأطباء الشرعيين في تقريره ، فإن في ذلك الرد على ما أثاره الطاعن في شأن عدم الاعتماد بالتقرير في هذا الخصوص .

لما كان ما تقدم جسيمة ، فإن ما ذهب اليه الحكم من أن ما وقع من الطاعن بصفته على النحو المسالف بيانه بعد خطأ يستوجب مسؤوليته ، وعلى هذا الأساس ادخل في عناصر التعويض الذى قضى به ما أصاب المظنون ضده من ضرر من فقد أبصار عينه اليمنى نتيجة الاهمال في علاجها وملاحظتها ورعايتها بمسد إجراء الجراحة فيها ، فإنه لا يكون مخطئاً في القانون أو مشوباً بالتصور في التسبب . ومن ثم فإن جميع ما يعبه الطاعن على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد .

الا أنه لما كان الحكم لم يستند في قضائه بمسؤولية الطاعن بصفته الى هذا الخطأ الثابت في جانبه بحسب ، وإنما استند أيضاً الى تراخى أطباء المستشفى العسكرية المسام في إجراء التداخل الجراحى مدة تقرب من الشهرين ، مع أن حالة المظنون ضده كانت تستلزم المبادرة باتخاذ هذا الإجراء فور ظهور عدم جدوى العلاج الدوائى الذى استمر عليه طوال تلك المدة ، دون أن يتحقق الحكم من أن العلاج الدوائى الذى اتبعه الأطباء مع المظنون ضده على النحو الذى أوردته كبرى الأطباء الشرعيين في تقريره الذى اعتمد عليه الحكم في قضائه ، كان لا يتفق

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون ضدها قد أرسلت للطاعن في ٢٨ من أكتوبر ١٩٦٤ إخطاراً بالبريد المسجل على موطنه المختار المين بالمعقد مفضحة عن إرادتها في عدم تجديد التعاقد لمدة أخرى ، وأن الطاعن هو الذي تسبب بخطئه في عدم العلم ببضون هذا الإخطار عند وصوله في ٢٩ من أكتوبر ١٩٦٤ حيث ترك موطنه المختار المين في العقد دون أن يخطر الشركة المطعون ضدها كتابة بتغييره ، فإن الحكم المطعون فيه أذ عمل الأثر القانوني لهذا الإخطار من وقت وصوله إلى الوطن المختار — فإنه لا يكون قد خالف القانون أو خطأ في تطبيقه ، ولا يفرض من ذلك أن يكون الحكم قد اعتد كذلك بالإعذار الموجه إلى الطاعن في ١٢ من نوفمبر ١٩٦٤ بعد فوات الميعاد المحدد بالعقد ، ذلك أن الحكم أقام قضاءه وعلى ما سئل ، البيان على دسامة صحيحة تكفي بذاتها لحله .

وحيث أنه لما تقدم يمتنع رفض الطعن .

الطعن ١٢ سنة ٢٧ في بالهيئة السابقة .

٥٧

٢١ ديسمبر ١٩٧١

نفس : طعن ، حكم قبل للطن . إيجاز . في ٧ لسنة ١٩٦٥ ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

أبداً القانوني :

لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف الأحكام الجزئية إلا أن تكون هذه الأحكام صادرة في مسألة اختصاص تتعلق بولاية المحاكم ، ومبنية على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله .

الحكمة :

وحيث . . أنه وفقاً للمادة الثانية من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — الواجبة التطبيق على هذا الطعن — لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في قضايا استئناف الأحكام الجزئية إلا أن تكون هذه الأحكام صادرة في مسألة تتعلق بولاية المحاكم ومبنية على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله .

عند وصوله حيث ترك موطنه المختار المين في العقد دون أن يخطر الشركة المطعون ضدها كتابة بتغييره ، فإن الحكم المطعون فيه أذ عمل الأثر القانوني لهذا الإخطار من وقت وصوله إلى الوطن المختار ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو خطأ في تطبيقه .

المصلحة :

حيث أنه ليس في القانون ما يمنع من أن يتخذ الشخص من موطنه التجاري موطناً مختاراً لتنفيذ عمل قانوني معين ، وفي هذه الحالة لا يترتب على تغيير الوطن التجاري تغيير الوطن المختار لهذا العمل ما لم يصح صاحبه صراحة عن رغبته في تغييره . وأذ كانت المادة ٤٣ من القانون المدني تشترط الكتابة لإثبات الوطن المختار ، فإن أي تغيير لهذا الوطن ينبغي الانصاح عنه بالكتابة .

ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في هذا الصدد على أن الطرفين اتفقا في البند المعاصر من عقد التوزيع المؤرخ ١٢ يناير ١٩٦٠ على أن يكون عنوان « شارع ٢٦ بوليه رقم ٨ » هو العنوان الذي يجب على الشركة المستأثمة أن تعلن فيه عن رغبتهما في عدم تجديد العقد قبل نهاية مدته بشهرين ، ومن ثم يعتبر هذا الوطن مختاراً فيما قصره عليه الماتقان من الإخطار بإنهاء العقد . وأذ رتب الحسك المطعون فيه على ذلك أن الإخطار الذي توجهه الشركة للطاعن في هذا الوطن يتبع صحيحاً وسليماً ، طالما أن الطاعن لم يخطر بها بتغيير هذا الوطن المختار ، فإنه لا يكون قد خالف القانون . ولا يفرض من ذلك ما يثيره الطاعن من علم الشركة المطعون ضدها بتغيير الطاعن لموطنه التجاري الوارد بالعقد ، طالما أن الطاعن لم يفسح كتابة عن إرادته في انتخاب هذا الوطن الجديد موطناً مختاراً لتنفيذ الإجراء المتفق عليه في العقد . .

وحيث أن . . وصول التعبير عن الإرادة إلى من وجه إليه يعتبر قرينة على العلم به ، إلا إذا أثبت أنه لم يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لا يرجع إلى خطأ منه .

رى القدان وتقدير نسبة اجمالي الربح في الرى، فان الحكم المطعون فيه اذ تعرض لهذين العنصرين بالتخفيض لا يكون قد فصل فيما لم يطرح عليه .

٢ - استقرار الورثة في استغلال المصايف مورثهم بعد وفاته لا يعدو ان يكون شركة واقية فيما بينهم ، تربط القرينة على كل وارث باسمه عن نصيبه في ارباح المنشأة ، ويكون لهذا الوارث ان يطعن في الربط الخاص به الا اذا كان الوارث قد اتاب غيره في ذلك ، فان الاجراءات في هذه الحالة يجوز ان توجه الى هذا النائب بصفته هذه .

٣ - القاعدة الشرعية التي تقضى بان الوارث ينتصب خصما عن باقي الورثة في الدعاوى التي ترفع من التركة او عليها قد تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها لو ان الوارث قد خصم او خصم طالبا الحكم للتركة بكل حقها او مطالبا في مواجهته للحكم على التركة نفسها بكل ما عليها .

المحكمة :

وحيث .. انه يبين من صحيفة الاستئناف ان المطعون عليه عاب على لجنة الطعن وبمحكمة اول درجة المغالاة في تقدير ايراد ما كينى الرى، واذ يدخل في هذا النطاق تقدير اجرة رى القدان وتقدير نسبة اجمالي الربح في الرى ، فان الحكم المطعون فيه اذ تعرض لهذين العنصرين بالتخفيض لا يكون قد فصل فيما لم يطرح عليه ، ويكون الثمى عليه بهذا السبب على غير اساس ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه ، ان محكمة الاستئناف رأت ان تقدير لجنة الطعن بمبالغ فيه ، لما تبين لها من الأوراق - وجسبها سجلته في حكمها نقلا عن صحيفة الاستئناف - ان ما كينى الطحين والرى قد تقدم بهما المهند فخصمت التقدير على النحو الذى انتهت اليه في حكمها ، ويكون الثمى على الحكم بالقصور في غير محله ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه اقام قضاءه برفض الذفع بعدم قبول الاستئناف بالنسبة ان هذا المطعون عليه من ورثة المرحوم .. على

ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه صادر من محكمة دباط الابتدائية بهيئة استئنافية في دعوى مطالبة بمغائر اجرة ، وكان النزاع يدور فيها بين الطرفين حول تطبيق احكام القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ م فيما يتصل بتخفيض القرينة الاجبارية الواردة بالقصد ، وقد انتهى الحكم المطعون فيه الى تطبيق احكام هذا القانون ، وقضى بنسأء على ذلك بتعديل الحكم المستأنف والزام المطعون ضده بان يؤدي للطامن مبلغ ١٢ ج و ٤٨٠ م وكان هذا القضاء لا يرد على الاختصاص الولائى للمحكمة ولا يتصل به ، فان الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز قانونا.

ولا وجه لما يثيره الطامن في سبب الطعن من ان المحكمة لا اختصاص لها بتقدير القرينة الاجبارية للمسكن موضوع النزاع ، ذلك انه يبين من الحكم المطعون فيه انه لم يتعرض لتقدير هذه القرينة ، وانما جرى التخفيض النصوص عليه في القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ على القرينة الاجبارية المسماة في العقد والتي انتهى الحكم في استخلاص سائق الى انها القرينة الملتق عليها بين الطرفين ، واختصاص المحكمة بذلك لم يكن محل جدل ، ولم يعرض له الحكم المطعون فيه ، وبالتالي لم يتصل به قضاؤه .

وحيث انه لما تقدم يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

الطعن ٩٥ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابعة .

٥٨

٢٢ ديسمبر ١٩٧١

(ا) شريفة : ارباح تجارية وصناعية ، وعاولها . دعوى . نظرها .

(ب) شركة واقع : ورثة ، استغلال نشاط مورثهم . وكالة .

(ج) تركة : تمثيلها ، وارث . ارث . دعوى ، خصم .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الممول عاب على لجنة الطعن ومحكمة اول درجة المغالاة في تقدير ايراد ما كينى الرى ، وكان يدخل في هذا النطاق تقدير اجرة

٥٩

٢٢ ديسمبر ١٩٧١

سميرة : ضربة ، ارباح تجارية وصناعية ، وماذا .
قرار وزير مالية واقتصاد ٧٧ لسنة ١٩٥٦ . في ٢٨٦ لسنة
١٩٥٦ . في ١٤ لسنة ١٩٢٩ .

البدء القانوني :

الاستملاك في صندوق المعاشات الخاص
بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة للقطن
وبذرة القطن — ليس اجباريا على السمسار ،
وانما هو حق اختياري والمبالغ التي يدفعها
العضو لهذا الصندوق لا تتصل ببباشرة مهنة
السمسار وليست لازمة للحصول على الربح
حتى تعتبر من التكاليف الجائز خصمها .

الحكمة :

وحيث . . انه لما كانت المادة السادسة من
القانون النظامي لصندوق التأمين والمعاشات
الخاص بسماسرة بورصة البضاعة الحاضرة
للقطن وبذرة القطن الملحق بقرار وزير المالية
والاقتصاد ٧٧ لسنة ١٩٥٦ تنص على ان « اعضاء
الصندوق هم الذين يقولون من بين اعضاء رابطة
سماسرة في البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة
القطن المشهورة لاحتها الأساسية تحت رقم ١٦٧
اسكندرية بتاريخ ١٥/٣/١٩٥٦ » ، وتنص المادة
الثامنة منه على انه « يعرض طلب العضوية —
عضوية الصندوق — على مجلس الادارة في اول
جلسة يعقدها بعد وصول الطلب ولا يجوز
لمجلس الادارة قبول الطلب ما لم يكن مقسمة
عضوا بالرابطة ، وفي حالة قبول الطلب يخطر
طالب العضوية بالقبول ويسدد اشتراكه الثابت
واشتراك الانصار الخاص به وذلك ابتداء من
الشهر التالي لتاريخ موافقة مجلس الادارة
ويعتبر تاريخ دفع او خصم اي اشتراك شهري
هو تاريخ الانضمام للصندوق » .

وتنص الفقرة الرابعة من المادة التاسعة على
انه « تزول مهنة العضو عن كل مشترك
بالصندوق اذا توفقت عن تسديد اشتراكات ثلاثة
اشهر متتالية » .

ما يلي . . « ان المستأنف — المطعون عليه —
وهو احد ورتة حسن سري انما يمثل الشركة
جميعها في الخصومة سيما بالنسبة لما يمسود
عليها بالنفع اخذا بالقاعدة التي تقضي بأن
الشركة غير قابلة للتجزئة ويمثلها احد الورثة ،
وعلى ذلك يتعين رفض هذا الدفع » .

وهذا الذي أقام عليه الحكم قضاء غير صحيح
في القانون ، ذلك انه لما كان استمرار الورثة
في استغلال نشاط مورثهم بعد وفاته لا يدعو ان
يكون شركة واقع فيها بينهم فترتبط الشريعة على
كل وارث باسمه عن نصيبه في ارباح المنشأة
ويكون لهذا الوارث ان يطعن في الربط الخاص
به الا اذا كان الوارث قد اتاب غيره في ذلك ،
فان الاجراءات في هذه الحالة يجوز ان توجه الى
هذا النائب بصفته هذه ، وكانت القاعدة الشرعية
التي تقضي بأن الوارث ينتصب خصما عن باقي
الورثة في الدعاوى التي ترفع من الشركة او عليها
قد تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها — وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لو ان الوارث
قد خاسم او خوصم طالبا الحكم للشركة بكل
حقها او مطلوبيا في مواجهته الحكم على الشركة
نفسها بكل ما عليها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم
المطعون فيه قد اعتبر ان المطعون عليه يمثل
الشركة جميعها في الخصومة رغم ما هو ثابت من
ان ربط الشريعة موضوع النزاع لا شأن له
بارباح حققها المورث قبل وفاته ، وانما يتعلق
الربط بالارباح التي حققها ورثته من نشاطهم
التجاري الذي بشروه باستغلال نصيبهم الذي
ألهم من المورث في ما كيناه آثرى والطحين
عن السنوات من ١٩٥٥ الى ١٩٥٧ وهي فترة
لاحقة على وفاته ، ورتب الحكم على ذلك القضاء
برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف بالنسبة لان
هذا المطعون عليه من الورثة ، فانه يكون قد
أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في
هذا الخصوص . واذا لم يتحقق الحكم ما اذا
كان المطعون عليه قد ثبت عن باقي ورثة المرحوم
حسن سري في اجراءات الخصومة فانه يتعين
ان يكون مع النقض الاحالة .

الظن ٢٢١ سنة ٢٢ في رابطة ومضوية السادة
المستأثرين : احمد حسن هيك وجوده احمد فيك وحيد
وصلى وحيد مادل مزيق وارايم السعيد كركي .

٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وأذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين الحكم بعدم خصم مبلغ ٥٦ ج و ٧٨٦ م من أرباح المطعون عليه من سنة ١٩٥٧ / ١٩٥٨ واعتبار أرباح هذه السنة مبلغ ٩٥٦ ج و ١٩٥٠ م .

الطعن ٨٦ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة .

٦٠

٢٢ ديسمبر ١٩٧١

(١) نقض : طعن ، اسباب . صل . ق . ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ .

(ب) عمل : عقد ، انهالاه . مدرسة خاصة . ق . ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ . قرارات وزير تربية . ٢٠ لسنة ١٩٥٩ و ٣٠ لسنة ١٩٦٠ و ٧٧ لسنة ١٩٦٢ . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

١ - لا غشاء في أسباب الطعن المستندة إلى ما ورد بالحكم الابتدائي ، مادام الحكم المطعون فيه لم يلغض بها .

٢ - لما كان يجوز تطبيق أحكام قانون العمل على المدرسين والموظفين الفنيين بالمدارس الخاصة . ولما كان مجال بحث نطاق التزام رب العمل بما يفرضه القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ والقرارات المنفذة له ، إنما يكون عند التصدي للفصل في طلب التعويض ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتعرض لهذا البحث لأنه كان يصعد نظر طلب بطلان قرار الفصل دون طلب التعويض الذي لم يفصل فيه بعد ، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

وحيث أن البين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه برفض طلب بطلان القرار الصادر بفصل الطامن على قوله : « وأن المحكمة ترى ببداء ذي بدء أنه وإن كان لرب العمل أن يفصل العامل في حدود الظروف

وكان مفاد هذه النصوص مرتبطة أن الاشتراك في الصندوق المذكور ليس إجبارياً على السمسار ، وإنما هو حق اختياري له أن شاء استعمله وأن شاء أهله .

ولما كانت المبالغ التي يدفعها العضو لهذا الصندوق قصد بها منفعة العضو وأن يستفيد بها عند تقاعده أو ينتفع بها ورثته بعد وفاته ، وكان مقتضى ما تقدم أن هذه المبالغ لا تنصل اتصالاً وثيقاً ببباشة مهنة السمسار وليست لازمة للحصول على الربح حتى تعتبر من التكاليف الجائر خصمها .

لما كان ذلك وكان لأجل لاستشهاد الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص بالمبالغ التي تستقطعها المنشآت من أموالها وأرباحها لحساب صناديق التوفير أو الإذخار أو المعاش أو غيرها من الأنظمة ، ذلك أنه طبقاً للقانون ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للبادة ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ يشترط حتى تعتبر هذه المبالغ في حكم التكاليف التي تخصم من الأرباح « أن يكون للنظام الذي ترتبط بتنفيذه المنشآت لائحة أو شروط خاصة منصوص فيها على أن ما تؤديه المنشآت لهذا النظام يقابل التزامها بكمالآت نهاية الخدمة وأن تكون أموال هذا النظام منفصلة ومستقلة عن أموال المنشأة ومستثناة لحسابه الخاص » .

وكانت المبالغ المدفوعة لحساب صندوق التأمين والمعاشات الخاص بالسمسرة لا يصدق عليها الوصف السابق لأن العضو هو الذي يدفعها بقصد منفعة على ما سلف البيان ، هذا إلى أنها ليست مستقلة عن أموال المنشأة ولا تستثمر لحساب الصندوق الخاص ، إذ طبقاً للبادة الثانية عشرة من القانون النظامي للصندوق ترصد في آخر ديسمبر من كل سنة حصيلة اشتراك الإذخار المدفوعة للصندوق خلال السنة وفقاً للفترة (ج) من المادة الحادية عشرة من القانون النظامي ، ويوزع عشر تلك الحصصة بالتساوي على أعضاء الصندوق الموجودين في آخر ديسمبر من السنة ، لما كان ما تقدم فإن المبلغ موضوع النزاع لا يعتبر من التكاليف التي يجوز خصمها من وعاء الغريبة طبقاً لنص المادة

تأديب الموظفين في طلة المدارس ، وكذلك تنفيذ ما أوجبه المشرع في الفترة الثانية من المادة الأولى من هذا القانون ، وفي المادة ٢٧ من لائحته التنفيذية الصادر بها القرار الوزاري ٢٠ لسنة ١٩٥٩ من تبساع القرارات والتعليمات والمنشورات التي تصدرها وزارة التربية والتعليم في شأن تنظيم المدارس الخاصة ، ومن بينها القرار الوزاري ٣٠ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار الوزاري ٧٧ لسنة ١٩٦٢ ، إلا أنه لما كانت الفقرة ثانيا من المادة الأولى من القرار الوزاري الأخير بعد أن حددت الأسباب التي تجزئ انهاء عقود المدرسين والموظفين الفنيين بالمدراس الخاصة ، أضافت : « وذلك كله دون الإخلال بالأحكام والحقوق المقررة بمقتضى القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بأصدار قانون العمل » ، مما مفاده أنه يجوز تطبيق أحكام قانون العمل على هؤلاء المدرسين والموظفين الفنيين .

ولما كان مجال بحث نطاق التزام رب العمل بما يفرضه القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ والقرارات المنفذة له إنما يكون عند التصدي للفصل في طلب التعميض ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتعرض لهذا البحث لأنه كان بصدد نظر طلب بطلان قرار الفصل دون طلب التعميض الذي لم يفصل فيه بعد ، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ويكون النقص عليه بهذا المنسب على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ٢٥٦ سنة ٢٥ في بقوئة السلكة .

٦١

٢٣ ديسمبر ١٩٧١

بيع : دعوى صحة تعاقب ، تسجيل ، ق ١١٤ لسنة ١٩٢٦ .

المبدأ القانوني :

إذا كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل عقد المشتريين الآخرين الصادر من ذات البائع عن جزء من نفس العقار البائع له ، فإن الطاعن لا يحتاج بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ

والمبررات التي يدعيها ، إلا أن هذا كله خاضع لرقابة المحكمة والقرار فيها إذا كان هذا الفصل صدر من مصرف أو غير مصرف . ولما كان يبين من الاطلاع على حكم محكمة أول درجة أنها وإن كانت قد رفضت طلب البطلان إلا أنها أجلت الدعوى للمرافعة في موضوع التعميض ، الأمر الذي يجعل هذه المحكمة وإن كانت تقضي بتأييد حكم محكمة أول درجة في منطوقه الذي انتهى إليه فهي تقضي بهذا التأييد تطبيقاً للقواعد العامة التي هي من إطلاقات سلطة رب العمل في الفصل ، ولا ترى المحكمة أن تتصدى لمباطلته محكمة أول درجة في حكمها من أن الفصل له ما يبرره طالما أنها أجلت الدعوى لمسابع المرافعة في هذا الشأن . . وأنه عن طلب المستأنف - الطاعن - الحكم بعودته إلى عمله فلا محل له إذ أن قرار فصله لم يكن مقرباً على حالة من الحالات التي توجب العودة إلى عمله .

ولما كان يبين مما أورده الحكم على النحو سالف البيان أنه وإن انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي في منطوقه ، إلا أنه لم يبين الأسباب التي استند إليها من أنه ثبت من الوقائع ومستندات الطرفين أن الطاعن أصيب بهرض جملة غير كافية للتدريس ، وأنه وقد تبين أن قرار الفصل له ما يبرره ، فلا محل لأجابه الطاعن إلى طلب الحكم ببطلانه ، بل ألام الحكم المطعون فيه قضائه على دعائه مستقلة حاصلها أن المطعون عليها الأولى فصلت الطاعن تطبيقاً لما تقضي به القواعد العامة من أنه يجوز إلغاء عقد العمل غير المحدد لمدة برادة أحد طرفيه ، وأنه لا محل لأجابه الطاعن إلى طلبه العودة إلى العمل لأن حاله ليست من الحالات التي يجوز فيها ذلك ، وثأى الحكم نفسه من بحث مستندات الطرفين وتوافر الجبر لانتهاء العقد لاتصال هذا الأمر بموضوع طلب التعميض الذي لم يتم الفصل فيه بعد . لما كان ذلك فإن النقص يكون موجهاً إلى ما ورد في الحكم الابتدائي ، وهو ما لم يأخذ به الحكم المطعون فيه ، وبالتالي يكون غير مقبول . .

وحيث أنه وإن كان على إدارة المدارس الخاصة اتباع الإجراءات والقواعد التي نص عليها القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ في المواد من ٣٢ إلى ٤١ بشأن

٩٢

٢٣ ديسمبر ١٩٧١

تنفيذ عقارى : تسجيل . ملكية . خلف . برامعات
سجل م م م ٥٤٠ و ٦٦٦ .

المبدأ القانوني :

اذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط
تسجيل تنبيه نزع الملكية الموجه من البنك ،
رغم حفظه بتسجيل حكم نزع الملكية استنادا
الى ان حكم مرسى الزاد لم يسجله البنك
الا في ١٤/٤/١٩٥٩ بعد تسجيل تنبيه نزع
الملكية الموجه من المطعون عليه الاول عن
ذات العقار في ٢٢/٣/١٩٥٤ ، وحاج البنك
الراسى عليه الزاد بالتصرف الصابر من الدين
بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية وباجراءات التنفيذ
المتخذة - من المطعون عليه الاول - ضد من
صدر له هذا التصرف رغم انتقال ملكية العين
موضوع النزاع للبنك الطاعن بتسجيل حكم مرسى
الزاد ، فانه يكون قد خالف القسانون واخطا
في تطبيقه .

المحكمة :

حيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين
انه اتام تضامه في هذا الخصوص على قوله :
« وجدير بالتزوية القول بان المستأنف عليه الاول
وقت ان باشر اجراءات التنفيذ لم تكن ملكية
العقار المتخذة عليه الاجراءات قد انتقلت بمصد
الى البنك المعارض ، ذلك انه من المقرر قانونا
ان الملكية لا تنتقل الى الراسى عليه الزاد
الا بتسجيل حكم مرسى الزاد عملا بنص المادة
التاسعة من قانون الشهر العقارى ، وفلك بمواء
فيها بين المشتري والبائع ام بالنسبة للمفترق
والثابت ان حكم مرسى الزاد لم يسجل
الا في ٣/٤/١٩٥٩ ، بينما ان المستأنف عليه
قد باشر اجراءات التنفيذ في ١٥/٢/١٩٥٤ ،
فضلا من ان تسجيل تنبيه نزع الملكية الذى كان
قد اجراه البنك المستأنف منهما باشر الاجراءات
التنفيذية على العقار كان قد سقط بنص المادة
٥٤٠ من قانون الرامعات القديم التى ثبت في ظلها
هذه الاجراءات ، والتى تقضى بأنه « يستعمل

تسجيل الصحيفة ، وبالتالي فلا يحول هذا
التسجيل دون ان يحكم له بصحة ونفاذ عقده ،
حتى اذا اشر بهذا الحكم وفق القانون ، يكون
حجة على المشتريين الآخرين .

المحكمة :

حيث ان القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص
بتنظيم الشهر العقارى بعد ان بين في المادة
الخامسة عشرة منه الدعوى التى يجب تسجيلها
ومن بينها دعاوى صحة التعاقد ، ونص في المادة
السابعة عشرة منه على انه « يترتب على تسجيل
الدعوى المذكورة او التأثير بها ان حق المدعى
اذا تقرر بحكم مؤثر به طبق القانون يكون حجة
على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ
تسجيل الدعوى او التأثير بها » . ومؤدى ذلك
ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرغمها المشتري
على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما
على بيع عقار ، ثم التأثير بمنطوق الحكم الصادر
بصحة التعاقد على مايلى تسجيل الصحيفة من
شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على من ترتبت
له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ
تسجيل صحيفة الدعوى .

ولما كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه
بتاريخ ١٨/١٠/١٩٥٨ قبل تسجيل عقد المطعون
عليهم من الثالث الى السادس الحاصل
في ٥/٣/١٩٥٩ الصادر من ذات البائع من جزء
من نفس العقار المبيع له ، فان الطاعن لا يحتاج
بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ تسجيل الصحيفة ،
وبالتالى فلا يحول هذا التسجيل دون ان يحكم له
بصحة ونفاذ عقده ، حتى اذا اشر بهذا الحكم
وفق القانون يكون حجة على المطعون عليهم .
لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف
هذا النظر ، فانه يكون مخطئا في القانون ، ويتمين
لذلك نقضه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما
تقدم يتعين تأييد الحكم الابتدائى .

الطعن ٥٨ سنة ٣٧ ق رئاسة وغضوية السادة
المستشارين : ابراهيم مير عيسى نائب رئيس المحكمة
والدكتور محمد حافظ مريدى والسيد عبد المصطفى المصطفى
ومنيان زكريا ومحمد سيد احمد هادي .

المرافعات القديم أو ميلا بالمادة ٦١٦ من قانون المرافعات السابق انه ينبغي على تسجيل تنبيهه نزع الملكية الا يحتج بتصرف الدين أو الحائز في وجه من قصد القانون حمايتهم من اثره وهم الدائنون الذين تعلق حقهم بالتنفيذ والرأسي عليه المزاو باعتباره خلفا لهم ، وكانت المادة ٥٤٠ من قانون المرافعات القديم قد رقيت على تسجيل حكم نزع الملكية حفظ تسجيل تنبيه نزع الملكية من السقوط وكان لا يجوز الاحتجاج على البنك بالتصرف الصادر من مدينه الى المطعون عليه الثاني مدين المطعون عليه الاول والذي لم يسجل تنبيه نزع الملكية الموجه منه لمدينه الا في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٤ .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بسقوط تسجيل تنبيه نزع الملكية الموجه من البنك رغم حفظه بتسجيل حكم نزع الملكية استنادا الى أن حكم مرسى المزاو لم يسجل الا في ١٤/٤/١٩٥٩ وهاج البنك الرأسي عليه المزاو بالتصرف الصادر من المدين بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية وباجراءات التنفيذ المتخذة ضد من صدر له هذا التصرف رغم انتقال ملكية العين موضوع النزاع للبنك الطاعن بتسجيل حكم مرسى المزاو فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث ان الطعن للمرة الثانية كما وان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتمين الغاء الحكم المستأنف والحكم بايقاف اجراءات البيع ،

الطعن ٦١ سنة ٣٦ في بالهيئة اسبعية .

٦٣

٢٢ ديسمبر ١٩٧١

(١) نفس : طعن ، اسباب ، اثبات ، غرض .

(ب) هيازة : خلف ، ملكية ، تقادم مكسب ، حكم ، تدليل ، ميب .

البيدات القانونية :

١ - متى كانت محكمة الاستئناف قد فصلت في شكل الاستئناف بالحكمين السابقين على الحكم الصادر في الموضوع ، وكان القضي على ماورد في هذين الحكمين من قضاء بصحة الاستئناف

تسجيل التنبيه بكل آثاره اذا لم يتعمه تسجيل حكم نزع الملكية في ميعاد مائة وستين يوما ، ذلك ان البنك اتخذ اجراءات نزع الملكية باعلار التنبيه في ١٢ ، ١٥ ، ٢٢/٤/١٩٤٠ ، ولم يتم تسجيل حكم مرسى المزاو الا في ١٤/٤/١٩٥٩ ولم يثبت من الأوراق انه قام بتجديد تسجيل هذا التنبيه ، وبالتالي فلا جناح على المستأنف عليه الاول ان هو سلسر في اجراءات التنفيذ على ذات العقار على النحو الثابت بالأوراق .

وهذا الذي قررره الحكم يخالف الثالث في الأوراق وينطوي على خطأ في تطبيق القانون ، ابو السعود كان قد رهن الاطيان موضوع النزاع ذلك ان الثابت في واقعة الدعوى ان محمود ابو السعود كان قد رهن الاطيان موضوع النزاع رهنا رسميا مع اطيان أخرى لصالح شركة الرهن العقاري التي حل محلها البنك العقاري الزراعي المصري وقاء لدين لها عليه ، ولما لم يتم بالسداد اتخذ البنك ضده اجراءات التنفيذ العقاري على هذه الاطيان ، وأعلن تنبيه نزع الملكية في ٢٢/٧/١٩٤٠ وسجل هذا التنبيه في ٢٦ نوفمبر ١٩٤٠ ، ثم أعاد تسجيله في ١٠/١/١٩٤١ وفي ٢٢/٤/١٩٤٣ ، ولما حكم في ٢٢/٥/١٩٤٣ بنزع الملكية سجل ظم الكتاب هذا الحكم في تاريخ صدوره ، ثم قصر قاضي البيوع البيع على مساحة من تلك المحكوم بنزع ملكيتها تشبه الاطيان موضوع النزاع ، ثم أعلن ورقة المدين والحائزين ومن بينهم عيد المحسن يس محمود ابو السعود مدين المطعون عليه الاول الذي لم يمترض على اجراءات التنفيذ وفي ١٩/١/١٩٥٣ حكم قاضي البيوع بايقاف بيع المساحة المذكورة على البنك طالب البيع مع امر واضعى اليد بتسليمها وتم التسليم في ٢٣/٧/١٩٥٥ كما تم تسجيل حكم مرسى المزاو في ١٤/٤/١٩٥٩ .

واذ كان الثابت من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى ومن بيانات الشهر العقاري المدونة على حكم مرسى المزاو أن من بين الاطيان الرأسي مزاوها على البنك ٤ ف و ١٠ ط مكلفة باسم عيد المحسن ، المطعون عليه الثاني ، والذي كان قد اشتراها بعقد مسجل من المدين الأصلي بعد اتخاذ اجراءات نزع الملكية وأعلن بحكم مرسى المزاو ، وكان من المقرر سهواً اثنان بزيان قانون

تقريره بأن المطعون عليه قد استكمل المدة اللازمة لتبليك المعار موضوع النزاع بضمي المدة الطويلة المكسبة للملكية دون أن يبين الرابطة القانونية التي تجيز ضم مدة الحيازتين ، فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه .

الطعن ٧٥ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٦٤:

٢٣ ديسمبر ١٩٧١

نقل بحري : معاهدة بروكسل . عرف . مسئولون
عقبة . ق ١٨ لسنة ١٩٤٠ .

المبدأ القانوني :

عجز الطريق ينطبق عادة على البضائع التي تجف مع الزمن كالحبوب وغيرها ، وتحدد نسبة العجز وفقاً للكمادات التجارية فيعفى الناقل من المسؤولية إذا لم يجاوز العجز النسبة التي جرى بها العرف ، فإذا جاوزها يعموش صاحب البضاعة عن الباقي ، ولا يتحمل الناقل المسؤولية عن تعويض العجز جميعه إلا إذا أثبت الشاحن أو المرسل إليه أن هذا العجز ناتج عن خطأ الناقل أو أحد تابعيه .

الحكمة :

حيث انه طبقاً للبادة ٣/٤ من معاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن التي وانفتت عليها مصر بالقانون ١٨ لسنة ١٩٤٠ لا يسأل الناقل أو السفينة عن الهلاك أو التلف الناتج عن العجز في الحجم أو الوزن أو أي هلاك أو تلف آخر ناتج عن عيب خفي أو من طبيعة البضائع أو عيب خاص بها ، وإذا كان عجز الطريق ينطبق عادة على البضائع التي تجف مع الزمن كالحبوب وغيرها ، وتحدد نسبة العجز وفقاً للكمادات التجارية فيعفى الناقل من المسؤولية إذا لم يجاوز العجز النسبة التي جرى بها العرف ، فإذا جاز هذه النسبة خففت مسؤوليته بمقدار النسبة المسموح بها ويعموش صاحب البضاعة عن الباقي ، ولا يتحمل الناقل المسؤولية عن تعويض العجز جميعه إلا إذا أثبت الشاحن أو المرسل إليه أن هذا العجز ناتج عن خطأ الناقل أو أحد تابعيه .

من حيث الشكل ، يستلزم تقديم الصورة الرسمية لكل من هذين الحكيمين ، وكان الطاعنان لم يقدموا بملف الطعن سوى الصورة الرسمية للحكم الصادر في موضوع الاستئناف ، وهي خالية من كل ما تحتاج إليه محكمة النقض للتحقق من صحة الطعن ، فإن الطعن يكون عارياً عن الدليل .

٢ - الأصل في الحيازة أنها لصاحب اليد ، يستقل بها ، ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق ، ويعتبر عند ضم مدة حيازة السلف إلى مدة حيازة الخلف قيام رابطة قانونية بين الحيازتين .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف قضت في ١٨ إبريل ١٩٦٥ ، وقبل الفصل في الموضوع ، بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف وسلفه من قبله وضع اليد على الأرض موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية ، كما قضت في ٣٠ يناير ١٩٦٦ برفض الدلع بسقوط الحق في الاستئناف ، ثم قضت في موضوع الاستئناف بالحكم المطعون فيه . . وهو ما يبين منه أن المحكمة كانت قد فصلت في شكل الاستئناف بالحكيم السابقين على الحكم الصادر في الموضوع .

ولما كان النعي على ماورد في هذين الحكيمين من قضاء بصحة الاستئناف من حيث الشكل يستلزم تقديم الصورة الرسمية لكل من هذين الحكيمين ، وكان الطاعنان لم يقدموا بملف الطعن سوى الصورة الرسمية للحكم الصادر في موضوع الاستئناف وهي خالية من كل ما تحتاج إليه محكمة النقض للتحقق من صحة الطعن ، فإن النعي يكون عارياً عن الدليل . .

وحيث أن الأصل في الحيازة أنها لصاحب اليد يستقل بها ، ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق ، وأنه يعتبر عند ضم مدة حيازة السلف إلى مدة حيازة الخلف قيام رابطة قانونية بين الحيازتين ، لمساكن ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه جرى في فضله على ضم مدة حيازة المطعون عليه إلى مدة حيازة نصر مسلم ، ورهب على ذلك

اتصل بها منطوق الحكم ، ثم وقع عليها جبيع
القضاة الذين اصدروه ، فان التوقيع على هذه
الورقة الأخيرة إنما هي توقيع على المنطوق
والأسباب مما يتحقق به غرض الشارح فيما
استوجبه من توقيع القضاة الذين اصدروا الحكم
على مسودته المشتبهة على اسبابه فلا يكون
الحكم باطلا .

٣ - واذ كانت الأوراق المشددة من الطاعن
لا تدل على عدم حصول مداولة بين أعضاء الهيئة
يوم ١٨/١٢/١٩٦٦ على النحو الذي أثبتته الحكم
الطعون فيه ، فان القضي عليه بالبطلان بهذا
الوجه يكون غير سديد .

٤ - متى استخلصت محكمة الموضوع ان
الفرض الأساسي من الاجارة ليس هو المبني
في ذاته ، وانما ما اشتمل عليه من أدوات والآلات
المذبذبة ، وان المبني يعتبر عنصرا ثانويا بالنسبة
لهذه الأدوات والآلات ، فان هذه الاجارة لايسرى
عليها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

٥ - العبرة في تكيف العقود هي بحقيقة
ما عناه الماقدون منها ، وتعريف هذا القصد من
سلطة محكمة الموضوع ، ومتى تبينت تلك
الحكمة ارادة الماقدون على حقيقتها ، فان عليها
ان تكيفها بعد ذلك التكيف القانوني الصحيح
غير متعدي في ذلك بتكيف الماقدون .

٦ - ان المشرع نص في المادة ١٤/٤ من
قانون المرافعات السابق على انه « فيما يتعلق
بالشركات التجارية تسلم صورة الاعلان في مركز
ادارة الشركة لاحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس
مجلس الادارة أو المدير ، فان لم يكن للشركة
مركز تسلم لواحد من هؤلاء اشخصه أو في
موطنه » الا انه ارف ذلك بما نص عليه
في الفقرة الأخيرة من هذه المادة من « انه اذا
امتنع من اعلمت له الورقة عن تسلم صورتها
هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على
اصلاها بالاستلام اثبت المحضر ذلك في الأصل ،
دل على جواز تسلم صورة الاعلان في الحالات
المبينة بالمادة ١٤/٤ من قانون المرافعات السابق
الى من ينوب عن أحد من الأشخاص الوارد
ذكرهم فيها .

اذ كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف قد
استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية ان
العرف قد جرى على احتساب نسسبة اعفاء
تدريها ١ ٪ من قيمة الأثرة المشحونة نتيجة
الجانب الذي لحق البضاعة خلال الرحلة البحرية
وتضمت باعفاء الشركة المطعون عليها من قيمة
هذه النسبة وألزمها بالتعويض عن باقي العجز ،
وكانت الطاعنة لم تثبت أمامها أن العجز يرجع
الى خطأ الشركة الناقلة أو أحد تابعيها ، فان
الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون
أو خطأ في تطبيقه .

الطعن ١٢٨ سنة ٣٧ في بالهيئة السابقة .

٦٥

٢٨ ديسمبر ١٩٧١

- (١) نقض : طعن ، تقرير ، خصوم ، شركة تضامن ، حكم ، طعن .
- (ب) حكم : مسودة ، توقيعها ، نقض ، طعن ، اسباب ، بطلان - مرافعات سابق م ٢٢٦ ل ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
- (ج) حكم : بطلان ، مداولة .
- (د) ايجاز : امكان ، في ١٢١ لسنة ١٩٤٧
- (هـ) عقد : تكيف ، محكمة موضوع .
- (و) شركة تجارية : اعلتها . مرافعات سابق ١٤ /
- (ز) ايجاز : تجديد ضمنا . محكمة موضوع ، سلطانها . نقض ، محكمة ، سلطانها .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الكاتب من ملخص عقد الشركة
انها شركة تضامن ، ولم ينص فيه على تعيين
مدين لها ، فان الطعن اذا ما وجه من الطاعنين
(الشركين المتضامنين) بصفتها ممثلين لهذه
الشركة يكون مقبولا .

٢ - اوجب الشارح ان تودع مسودة الحكم
المشتبهة على اسبابه موقعا عليها من جميع
اعضاء الهيئة التي اصدرته والا كان الحكم باطلا
ولا يغني عن هذا الاجراء توقيعهم جميعا على
الورقة المضمونة منطوق الحكم وحده متى كانت
منفصلة عن الأوراق المشتبهة على اسبابه .
اما اذا جرت اسباب على أوراق منفصلة ،
شتملت الأخيرة منها على جزء من هذه الاسباب

هذا الاجراء توقيعهم جميعا على الورقة المتضمنة منطوق الحكم وحده متى كانت هذه الورقة منفصلة عن الأوراق المشتبهة على أسبابه .

أما إذا حررت الأسباب على أوراق منفصلة اشتملت الأخيرة منها على جزء من هذه الأسباب اتصل بها منطوق الحكم ثم وقع عليه جسيم القضاة الذين أصدروه ، فإن التوقيع على هذه الورقة إنما هو توقيع على المنطوق والأسباب معا يتحقق به غرض الشارع فيها استوجبه من توقيع القضاة الذين أصدروا الحكم على مسودته المشتبهة على أسبابه فلا يكون الحكم باطلا .

ولئن أمدت الشهادة الرسمية التي قدمها الطاعنان والمودعة ملف الطعن ، أن أسباب الحكم حررت على أوراق منفصلة ، وأن جميع أعضاء الهيئة التي أصدرت الحكم تدفقوا على الورقة الأخيرة منها التي تحمل المنطوق ، إلا أن هذه الشهادة لا تدل على أن الورقة الأخيرة منها لا تتضمن غير منطوق الحكم وحده بما تكون معه هذه الشهادة قاصرة عن إثبات ما يدعيه الطاعنان من أن أعضاء الهيئة التي أصدرت الحكم لم يوقعوا على مسودته المشتبهة على أسبابه بالمعنى المتقدم ، ومن ثم فإن تعيينها يكون عاريا عن الدليل . .

وحيث أنه يبين من الرجوع الى المنصور الرسمية لحاضر الجلسات في الدعوى أمام محكمة الاستئناف ومن الشهادة الرسمية الصادرة من قلم كتاب تلك المحكمة والمودعة من الطاعنين ملف الطعن ، أن الدعوى نظرت أمامها بجلسة ١٣/١١/١٩٦٦ فقررت حجزها للحكم بجلسة ١٨/١٢/١٩٦٦ وفيها صدر قرار بعدم أجل النطق بالحكم بجلسة ٢٥/١٢/١٩٦٦ لتعذر مداولة بسبب تغيير الهيئة ، وفي تلك الجلسة صدر الحكم وأثبت في مسودته حصول المداولة يوم ١٨/١٢/١٩٦٦ .

ولئن كان المستفاد من الأوراق المشار إليها أن المداولة لم تكن قد انتهت حتى مسامحة النطق بالقرار الصادر في يوم ١٨/١٢/١٩٦٦ ، إلا أن ذلك لا ينفي حصولها بعد صدور القرار المشار إليه وفي ذات اليوم .

٧ - تجديد الاجازة تجديدا ضمينا برضاء الطرفين من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ، ما دام قد اقام قضاءه على دليل مستند من وقائع الدعوى وأوراقها .

المحكمة :

حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الابتدائية أقيمت من الطعون ضده على كل من نقولا كريكو كريكازي وقبسطندي كريكو كريكازي بصفتهم ممثلين لشركة اولاد كريكو، كريكازي ورني الاستئناف منهما بهذه الصفة وأن اعلان تقرير الطعن وجه من استأفرو وقبسطندي كريكو كريكازي بصفتهم ممثلين للشركة المشار اليها ، واذ كان الثابت من ملخص عقد تلك الشركة أنها شركة تضامن ولم ينص فيه على تعيين مدير لها ، فإن الطعن اذا ما وجه من الطاعنين « الشريكين المتضامنين بصفتهم ممثلين لهذه الشركة » يكون مقبولا ، ذلك أنه اذا لم يعين مدير لشركة التضامن سواء في عقد تأسيسها أو بمقتضى اتفاق لاحق كان لكل شريك منضام حق ادارتها وتبثيلها امام القضاء ، هذا الى أن الطعن المرفوع منهما بهذه الصيغة يكون موجها من الشركة باعتبارها شركة تضامن لها شخصية مستقلة عن شخصية مديريها ، وما دامت الشركة هي الأصلية والمقصودة بذاتها في الخصومة دون ممثليها ، وقد ذكر اسمها المميز لها في التقرير بالطعن ، فإن الطعن على هذه الصورة يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - صحيحا ، ومن ثم فإنه يتعين رفض الدفع . .

وحيث أن المائدة ٣٤٦ من قانون المرافعات السابق المعللة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - الذي صدر الحكم المطعون فيه في ظله - تنص على أنه « يجب في جميع الأحوال أن تودع مسودة الحكم المشتبهة على أسبابه موقعا عليها من الرئيس والقضاة عند النطق بالحكم والا كان الحكم باطلا » . ومفاد هذا النص أن المشرع أوجب أن تودع مسودة الحكم المشتبهة على أسبابه موقعا عليها من جميع أعضاء الهيئة التي أصدرته والا كان الحكم باطلا ، ولا يخفى عن

الذي يدل في وضوح على أن نية الطرفين قد انصرفت وقت التعاقد إلى اعتبار المكان عنصراً ثانوياً وتبعياً للبنشينة - المدبغة - ومن ثم فلا يفسر من ذلك ما ورد بكشف التكليف عن وجود تقدير للمباني ببلغ ٧٠ جنيها لعدم وجود هذا التحديد بذات عقد الإيجار ، كما لا يغير من هذا النظر إجراء التخفيض القانوني على المبني لأن ذلك لا يؤثر على طبيعة العلاقة بين الطرفين الحكومة بعقد الإيجار الذي تعهد غيصة المؤجر باستخراج الرخصة وتحصل نفقاتها والا فسخ العقد تلقائياً مما يقطع بأن المبني عنصر ثانوي .

ولما كان يبين من هذا الذي قرره الحكم أن محكمة الموضوع ردت رداً سائفاً على دفاع الطاعنين المؤسس على أن عقد الإيجار يشتمل على المبني الذي يخضع لقانون إيجار الأماكن وعلى أن الآلات لا تخضع له ، واستخلصت في حدود سلطتها التقديرية من إرادة المتعاقدين ومن ظروف التعاقد وملابساته أن الغرض الأصلي من الإجارة لم يكن المبني في حد ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من الأدوات والآلات التي بالمدبغة فإن الحكم إذا انتهى إلى أن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا ينطبق على المدبغة فإنه لا يكون مخالفاً للقانون ، ذلك أنه متى ثبت أن الغرض الأساسي من الإجارة ليس هو المبني ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من أدوات والآلات المدبغة ، وأن المبني يعتبر عنصراً ثانوياً بالنسبة لهذه الأدوات والآلات ، فإن هذه الإجارة لا يسرى عليها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

ولما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد أقرت الحقيقة الواضحة التي استخلصتها على ما يتيقنها ، فإنها لا تكون بعداً ملزمة بأن تتعقب كل حجة للخصم تخالفها وترد عليها استقلالاً ، ومن ثم فإن ما يتنعمه الطاعنان على الحكم من قصور لأغفاله الرد على بعض أوجه دفاعهما يكون على غير أساس . أما التمس على الحكم بالتناقض ، فمحدود بما يبين من الحكم المطعون فيه من أنه لم يضمن أسبابه أن قانون إيجار الأماكن ينطبق على أجرة المبني ، وإنما يؤدي ما جاء بهذه الأسباب هو أن اتفاق الطرفين على تخفيض الأجرة توهمها منها بأن قانون إيجار الأماكن ينطبق عليها لا يؤثر على طبيعة العلاقة بينهما

ولما كان ذلك ، وكان الأصل في الإجراءات أن تكون قد روعيت ، وكانت الأوراق المدسبة من الطاعنين وعلى ما سلفه أليسان لا تدل على عدم حصول مداولة بين أعضاء الهيئة يوم ١٨/١٢/١٩٦٦ على النحو الذي أثبتته الحكم المطعون فيه ، فإن التمس عليه بالبطلان بهذا الوجه يكون غير سديد .

وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي ، والذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه ، أنه أقام تضاده في هذا الخصوص على قوله : « أن الثابت من العقد موضوع التذاعي أن المكان المؤجر عبارة عن مدبغة بما تشتمل عليه من أحواض وآلات ميكانيكية وكهربائية ، وتحصل المؤجر فيه باستخراج ترخيص للإدارة باسمه وعلى نفقته ، وترى المحكمة من ظروف التعاقد وملابساته أن الغرض الأول من الإجارة لم يكن المكان المبني في حد ذاته ، بل كان الغرض الأول منه استغلال تجاري ، وأن ما به من آلات تفوق في أهميتها المكان المبني ، كما أن المؤجر ملزم باستخراج ترخيص الإدارة واستمرار إدارة المدبغة مما ترى معه المحكمة أن عقد الإيجار يخرج من نطاق القواعد المنصوص عليها في القوانين ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وبذلك يتم تطبيق القواعد العامة » وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك : « أن عقد الإيجار صريح في أن العنصر المؤجرة هي مدبغة كائنة بالمدايق عبارة من البناء بوصفها وحدوده وكذا البنوك والأحواض المختلفة العديدة ، كما تشمل الأدوات والمكينات المبنية بالغالبية التي هي جزء من التعاقد وعددها سبع مكينات وغير ذلك من مقومات تلك المدبغة باعتبارها منشأة صناعية وتجارية ، بمعنى أن تميز عقد الإيجار وإضحة في أن الغرض الأول من الإجارة هو استغلال المدبغة ورواج عملها وما تحققه من أرباح مما تخلص معه المحكمة في الظن أن إلى أن الإيجار وارد بنصفه أصلية على أدوات المدبغة والآلات لا لا يعتبر العقد بدونهما متضبا على المدبغة التي هي الغرض الأول من الإجارة .

ويؤكد هذا النظر أن البند الثالث من عقد الإيجار حدد أجرة المدبغة السنوية ببلغ ١٩٨٠ ج بواقع الشهر الواحد ١٤٠ جنيهاً ، دون أن يقرر أجرة خاصة من المبني أو من الأدوات ، الأمر

والتي يحكمها عقد الإيجار ، وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ولا تناقض فيه ، ذلك أن العبرة في تكيف العقود هي بحقيقة ما عناه الماعنون منها ، وتعرف هذا القصد من سلطة محكمة الموضوع ومتى ثبتت تلك المحكمة إرادة الماعنين على حقيقتها ، فإن عليها أن تكيفها بعد ذلك بتكييف القانوني الصحيح غير متقيدة في ذلك بتكييف الماعنين . لما كان ذلك ، فإن ما يسميه الطاعنان على الحكم بهذا الوجه يكون غير سديد .»

وحيث أن المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وإن كان قد نص في البند ٤ من المادة ١٤ من قانون الرافعات السابق على أنه « فيما يتعلق بالشركات التجارية تسلم مسود الأعلان في مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو المدير ، فإن لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء لشخصه أو في موطنه . . . إلا أنه أريد ذلك بخاص على في الفقرة الأخيرة من أنه « إذا امتنع من أعلنت له الورقة عن تسلم صورتها هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على أصلها بالاسلام أثبت المحضر ذلك في الأصل والصورة وسلم الصورة للنيابة » . فدل بذلك على جواز تسليم صورة الاعلان في الحالات المبينة بهذه المادة إلى من يتشوب عن أحد من الأشخاص الوارد ذكرهم فيها .

ولما كان الثابت من الإنذار الثاني أنه وجه في ٢٩/٧/١٩٦٣ إلى شريكين متضامنين بصفتها ممثلين للشركة ، وسلمت صورة الإنذار في مركز الشركة إلى الموظف المخصص « مدير المصنع » الذي لم ينكر أحد ثباته عنهما في استلام صور الأوراق المعلقة إلى الشركة ، فإن الإنذار المشار إليه أذ تم على هذا النحو يكون قد وقع صحيحا متفقا لأثاره القانونية ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن الماعنون ضده قد أخطأ الشركة المستأجرة في اليعاد القانوني بربغته في انتهاء العقد ابتداء من أول أكتوبر ١٩٦٣ قد أصاب أيا كان وجه الخطأ فيما قرره بشأن الإنذار الآخر ، لأن هذا التفرغ غير ذي أثر في النتيجة التي انتهى إليها الحكم ، ومن ثم فإن التمس عليه

ولا كان تجديد الإجارة تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لمقاضى الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ما دام قد أتم قضاء على دليل مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها ، وكان الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه في هذا الخصوص قد قرر أن عقد الإيجار لم يتجدد تجديدا ضمنيا امتثالا إلى القول : « أما ما ذهب إليه المدعى عليهما من أنهما عرضا الإجارة على المدعى في تواريخ لاحقة لستبر ١٩٦٣ وقبلها فإنه بالرجوع لأوراق الدعوى يتضح أن المدعى أقام دعواه بعريضة قدمها لزم الكتاب بتاريخ ١٧/٢١/١٩٦٤ ، وعرض المدعى عليهما على المدعى الإجارة بمعد ذلك من المدة من أغسطس سنة ١٩٦٣ حتى نهاية فبراير ١٩٦٤ ، وقد قبلها المدعى محتفظا لنفسه بحق انقضاء إجراءات نسخ العقد لانتهاء مدته ، وأن قبول المؤجر لإجارة عرضت عليه بموجب الأثر عرض عن مدة سابقة ولاحقة وقبوله لها مصمما على الفسخ لانتهاء عقد الإيجار لا يعتبر قبولاً ضمنياً منه بالتجديد ، لأنه الفسخ عن رغبته في عدم التجديد ، وقبوله الإجارة قد يكون احتياطاً منه في أن يستأدى مقسلاً انتفاع المستأجر باليمن طيلة التمساضي ، وكان يبين من الرجوع إلى محضرى العرض أشار إليهما صراحة ما قرره الحكم من أن المؤجر قبل الإجارة المعروضة عليه مع الاحتفاظ بحقه في فسخ عقد الإيجار لانتهاء مدته ، فإن تعيب الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق يكون غير صحيح .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه - وعلى ما سلف البيان - قد استخلص في نطاق سلطته الموضوعية أن الإجارة لم تجدد تجديداً ضمنياً ، وفلذلك على ذلك بأسباب سائغة تتفق والثابت في محضرى العرض ومن شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم ، فإن التمس عليه بالخطأ في القانون ومخالفة الثابت في الأوراق والفساد في الاستدلال يكون على غير أسس .

الطعن ١٠٧ سنة ٣٧ في رئاسة ومضوية المادة
المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ومباين
على عبد الجواد وإبراهيم علام وأحمد شهاب الدين حنفى
واحد للمضى برضى .

وحيث أن المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وإن كان قد نص في البند ٤ من المادة ١٤ من قانون الرافعات السابق على أنه « فيما يتعلق بالشركات التجارية تسلم مسود الأعلان في مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو المدير ، فإن لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء لشخصه أو في موطنه . . . إلا أنه أريد ذلك بخاص على في الفقرة الأخيرة من أنه « إذا امتنع من أعلنت له الورقة عن تسلم صورتها هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على أصلها بالاسلام أثبت المحضر ذلك في الأصل والصورة وسلم الصورة للنيابة » . فدل بذلك على جواز تسليم صورة الاعلان في الحالات المبينة بهذه المادة إلى من يتشوب عن أحد من الأشخاص الوارد ذكرهم فيها .

ولما كان الثابت من الإنذار الثاني أنه وجه في ٢٩/٧/١٩٦٣ إلى شريكين متضامنين بصفتها ممثلين للشركة ، وسلمت صورة الإنذار في مركز الشركة إلى الموظف المخصص « مدير المصنع » الذي لم ينكر أحد ثباته عنهما في استلام صور الأوراق المعلقة إلى الشركة ، فإن الإنذار المشار إليه أذ تم على هذا النحو يكون قد وقع صحيحا متفقا لأثاره القانونية ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن الماعنون ضده قد أخطأ الشركة المستأجرة في اليعاد القانوني بربغته في انتهاء العقد ابتداء من أول أكتوبر ١٩٦٣ قد أصاب أيا كان وجه الخطأ فيما قرره بشأن الإنذار الآخر ، لأن هذا التفرغ غير ذي أثر في النتيجة التي انتهى إليها الحكم ، ومن ثم فإن التمس عليه

.. يكون غير متقيد

عليه بين المؤمن له والشركة أن هذه الوثيقة تتضمن ٢٨ و ١١٣٨٩ طناً صافي شحوم صب ، شاملاً كافة الأخطار بما في ذلك العجز والسيلان والسرقة والمفقد والضياغ والحريق طبقاً للشروط الصادرة من مجمع مكتبي التأمين بلندن » وقد تضمنت الوثيقة هذه الشروط الخاصة الصادرة من هذا المجمع في البند السادس منها « أن التأمين يضمن جميع الخسائر والأضرار التي تلحق الأشياء المؤمن عليها .. تدفع التعويضات المستحقة دون خصم أى نسبة » .

ولئن كان الأصل في قيام مسؤولية المؤمن قبل المؤمن له في الخسائر البحرية وفقاً لما تقتضيه المادة ٢٤٣ من قانون التجارة البحرية إلا تقبل الدعوى بالمسؤولية قبل المؤمن عن تلف البضاعة أو عجزها إذا كان يقل عن واحد في المائة من قيمة الشيء الحاصل له الضرر ، إلا أنه إذا وجد شرط خاص في مشاركة التأمين بصدد المسؤولية عن العجز أو التلف فإنه يجب أعماله - ذلك أن القاعدة الواردة في المادة ٢٤٣ سالفه البيان ليست من القواعد الآمرة بل يجوز الاتفاق على مخالفتها بتشديد مسؤولية المؤمن أو تخفيفها وفقاً للشروط الخاصة بذلك التي تحددها مشاركة التأمين البحري .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم بما اتفق عليه المتعقدان في وثيقة التأمين من تغطية التأمين لجميع الأضرار دون خصم أية نسبة ، كما أن الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعنة في خصوص ما جاء به محضر الممارسة المؤرخ ١١/١٢/١٩٦٣ من أن التأمين يغطي جميع الأخطار مهما كانت نسبة العجز ، وأن المطعون عليها الثانية قبلت التأمين على هذا الأساس بأن الطاعنة لم تقدم الدليل على هذا الادعاء .

لما كان ذلك وكانت الطاعنة قدمت هذا المحضر لحكمة الاستئناف للتأجيل على دفاعها هذا ولم تقل هذه المحكمة كلمتها في خصوصه - فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ومعيناً بالصور في التسييب ومخالفة للثابت بالأوراق بما يقتضى نقضه ، أما ماثيره

٦٦

٢٨ ديسمبر ١٩٧١

(١) نال بحري : تلف البضاعة أو عجزها . مسؤولية ، دعوى . تأمين . في تجارة بحري م ٢٤٣ .
(ب) بضاعة : تلف ، عجز . في تجارة بحري م ٢٢٥ ، عوارية .

البادئ القانونية :

١ - إذا وجد شرط خاص في مشاركة التأمين بصدد المسؤولية عن العجز أو التلف ، فإنه يجب أعماله لأن المساعدة الواردة في المادة ٢٤٣ من قانون التجارة البحرية ليست من القواعد الآمرة ، بل يجوز الاتفاق على مخالفتها بتشديد مسؤولية المؤمن أو تخفيفها وفقاً للشروط الخاصة بذلك التي تحددها مشاركة التأمين البحري .

٢ - التصود بالعوارية في البضاعة - الخسائر البحرية فيها - هو جميع الأضرار التي تحصل للبضاعة ، فيدخل فيها كل عجز أو تلف .

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أورد في أسبابه « أن المادة ٢٤٣ من قانون التجارة البحرية تنص على عدم قبول الدعوى فيما يتعلق بالخسارة البحرية إذا كانت تلك الخسارة خسارة خصوصية لا تزيد على واحد في المائة » واستطرد الحكم إلى القول بأن « الثابت من وثيقة التأمين ومن سند الشحن ومن فاتورة شراء البضاعة أن جسيمة البضاعة المشحونة هي ٢٨ و ١١٣٨٩ طناً - ولما كان العجز الذي تطالب به المدعية بالتعويض هو ٧٥ و ٩٨ طناً هو أقل من ١ ٪ من مجموع البضاعة المؤمن عليها ، ومن ثم كان متمتعاً على المدعية مطالبة المدعى عليها بالتأمين بالتعويض عنه أهلاً للشرط الدون بوثيقة التأمين » .

ولما كانت الطاعنة قد تبسكت بشرط تمويض الضرر كاملاً واستندت إلى الشرط الخاص بذلك الوارد في وثيقة التأمين وما دونته في محضر الممارسة المؤرخ ١١/١٢/١٩٦٣ ، وكانت وثيقة التأمين المسندة وقد تضمنت أنه « ومن المتفق

البيان ليس من شأنه اعتباره خصما حقيقيا في الاستئناف ، واذا قضى الحكم بإعتبار الاستئناف كائن لم يكن تأسيسا على ان موضوعه غير قابل للجزئة ، وفصلته ان حسن على رستم لم يكن محكوما له بل هو محكوم عليه بالتضامن مع الطاعنين ، فان الحكم يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

الطعن ١١٩ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٦٨

٢٩ ديسمبر ١٩٧١

- (١) استئناف : نطاقه ، نقض . طعن ، اسبابه ، احوال شخصية ، مراعات سابق م ٢٠ .
(ب) قائلون : اجنبي . اثبات ، عبء ، نقض ، طعن ، مسائل واقع .
(ج) حكم : تسبب . احوال شخصية ، ولاية على المال . وصية . مئتي يوناني م ٢٠١٧ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت الدعوى قد نقلت الى محكمة الدرجة الثانية بطلباتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم الاستئناف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ، ومضت المحكمة في الفصل في الدعوى بحكمها الطعون فيه ، وطبقت فيه الاجراء الصحيح الواجب اتباعه ، فان النعي على قضاائها بانها ابطلت الحكم الابتدائي استفاداً الى عدم بيان مضمون رأى النيابة واسم العضو الذي ابداه خلافاً للثابت بذلك الحكم يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

٢ - الاستئناف الى قانون اجنبي لا يعدو ان يكون مجرد واقعة وهو ما يوجب على الخصوم اقامة الدليل عليها ، واذا لم تقدم الطاعنة بذلك اظن من صولة رسمية للتشريع الاجنبي . الذي تستند اليه ولا ترجمة رسمية له فان النعي يكون غير مقبول .

٣ - اذا كان قانون بلد الموعدة وقت وفاتها ، لا يشير الى تعيين مشرئين على تنفيذ الوصايا ، وكان الحكم لم يبين القاعدة القانونية في القانون اليوناني الواجب التطبيق والتي تجيز تعيين مشرف على تنفيذ الوصية ، فان الحكم اذا قضى

الطاعنة من ان الحكم المطعون فيه قد تكلم عن الوارثية في حين ان التمييز المطلوب هو عن المعجز في البضاعة محل الشحن فمردود بأن المقصود بالوارثية في البضاعة - الخسارات البحرية فيها - هو - وعلى ما قضت به المادة ٢٣٥ من قانون التجارة البحري ووفقا لقضاء هذه المحكمة - جميع الاضرار التي تحصل للبضاعة فيدخل فيها كل عجز أو تلف .

الطعن ١١٠ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٦٧

٢٨ ديسمبر ١٩٧١

- استئناف : خصوم . تضامن . دعوى . تجزئة . حكم ، طعن ، خصوم .

المبدأ القانوني :

اذا رفعت الدعوى بطلب الحكم على المدعى عليهم بالتضامن كان كل منهم مستقلاً عن الآخر في الخصومة ، ولا يجب اختصام جميع المحكوم عليهم بالتضامن في الطعن المرفوع من احدهم .

الحكمة :

وحيث . . . انه لما كان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان حسن على رستم السدي . اورد الطاعنان اسبه في صحيفة الاستئناف المرفوع منهما ضد المطعون عليها لم يكن خصما لهما امام محكمة اول درجة ، بل هو محكوم عليه معهما بالتضامن في الحكم الذي اصدرته تلك المحكمة لمصلحة المطعون عليها ولم توجه اليه طلبات من جانب الطاعنين امام محكمة الاستئناف .

لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه اذا رفعت الدعوى بطلب الحكم على المدعى عليهم بالتضامن كان كل منهم مستقلاً عن الآخر في الخصومة ، كما انه من المقرر في قضائها في ظل قانون المرافعات السابق الذي يحكم واقعة الدعوى انه لا يجب اختصام جميع المحكوم عليهم بالتضامن في الطعن المرفوع من احدهم فان اختصاص الطاعنين لحسن على رستم في الاستئناف المرفوع منهما على النحو سالف

للموصى أن يعين في الوصية لتنفيذها شخصا أو أكثر طبيعيين كانوا أو اعتباريين ، ويجوز له أن يكلف المنفذ تعيين منفذين معه أو من يخلفه هو » وكان هذا النص لا يشير الى تعيين مشرفين على تنفيذ الوصايا ، وكان الحكم لم يبين القاعدة القانونية في القانون اليوناني الواجب التطبيق والتي تجيز تعيين مشرف على تنفيذ الوصية فان الحكم اذ قضى بتعيين استافرو كلودوكاس مشرفا على تنفيذ الوصية لكبر سن السيدة ماري بلوميرى يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطعن ٢٥ ، ٢٨ سنة ٢٢ في «أحوال شخصية» رئاسة ومهوبة السادة المستشارين أحمد حسن هيك ومحمد اسعد محمود وجودة أحمد فيث وحسان وصلى و ابراهيم السيد ذكرى .

٦٩

٢٩ ديسمبر ١٩٧١

(١) نقض : طعن ، ميعاد ، حكم ، طعن .

(ب) ضريبة : ايراد عام ، وعلاها ، تقدير حكمى .

(ج) تقدير حكمى : ضريبة ، ايراد عام ، ٩٩ لسنة ١٩٢٩ في ٢١٨ لسنة ١٩٥١ .

المبادئ القانونية :

١ - متى صادف آخر ميعاد للطعن يوم جمعة وهو عطلة رسمية ، فإن الميعاد يمتد الى اليوم التالي .

٢ - متى كان الممول قد نازع امام لجنة الطعن في تحديد مصلحة الضرائب لايراد اطيابه التزاعية على النحو الذى فصله في الطعن الذى رفعه في قرار اللجنة امام المحكمة الابتدائية ، فيكون هذا الموضوع قد سبق عرضه على لجنة الطعن ويجوز بالتالى طرحه امام المحكمة ، ولا يغىر من ذلك ان اللجنة لم تبت فيه في قرارها .

٣ - الاصل في تحديد ايراد العقارات ان يكون حكما بحسب القيمة الاجبارية المتخذة اساسا لربط الضريبة واستثناء من هذا الاصل اجاز المشرع اجراء التحديد على الاساس المعلن اذا طلب الممول ذلك في المدة التى يجب عليه

بتعيين مشرف على تنفيذ الوصية يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

وحيث .. انه لما كانت الدعوى قد نقلت الى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع منه الاستئناف ، ومضت المحكمة في الفصل في موضوع الدعوى بحكمها المطعون فيه وطبقت فيه الاجراء الصحيح الواجب اتباعه ، فان النعى على قضائها بأنها أبطلت الحكم الابتدائى استنادا الى عدم بيان مضمون رأى النيابة واسم العضو الذى ابداه خلافا للثابت بذلك الحكم - هذا النعى يكون غير منتج ولا جدوى فيه ..

وحيث ان .. الاستناد الى قانون اجنبى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون مجرد واقعة وهو ما يوجب على الخصوم اقامة الدليل عليها ، ولم تقدم الطاعنة بملف الطعن صورة رسمية لهذا التشريع الاجنبى الذى تستند اليه ولا ترجمة رسمية له ..

وحيث ان الطاعنة لم تقدم مع طعنها صورة رسمية من الحكم الذى تتحدى به فيكون نعيها ماريما عن الدليل .

وحيث .. انه يبين من المذكرة التى تدبت بها المطعون عليها امام محكمة اول درجة لجلسة ١٩٦٠/٢/٧ انها طلبت تثبيتها منفذة لوصية المتوفاة ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتعيين المطعون عليها منفذة للوصية لا يكون قد فصل في طلب غير معروض ، ويكون النعى عليه بالخطا في تطبيق القانون في هذا الخصوص على غير اساس .

وحيث .. انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه استند في قضائه بتعيين استافرو كلودوكاس مشرفا على تنفيذ الوصية الى نص المادة ٢٠١٧ من القانون المحلى اليونانى والى ما تضمن به التواعد القانونية العامة ، ولما كانت المادة ٢٠١٧ من القانون المدنى اليونانى والمقدمة ترجمتها الرسمية وهو القانون الواجب التطبيق في شأن الوصية محل النزاع - باعتباره قانون بلد الوصية وقت ولعنتها - تنص على انه « يجوز

السنوية وكان طلبه شاملاً لجميع المقارنات البنينة الزراعية والا سقط حصه ، ويشترط للانداء من حكم الفترة السابقة أن يمسك المول دفاتر منتظمة » ، يدل على أن الاصل في تحديد ايراد المقارنات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون حسبياً بحسب القيمة الاجبارية المتخذة أساساً لربط الضريبة واستثناء من هذا الاصل اجاز المشرع اجراء التحديد على الأساس الفعلي اذا طلب المول ذلك في السنة التي يجب عليه التقدم بالاقرار خلالها واستولى طلبه باقى الشروط التي نصت عليها المادة .

واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المظنون عليه يقع اليد على الاطيان الزراعية بالاسخ مساحتها ١٥ ف و ١٥ ط و ١٩ س ويستقلها عن طريق تاجيرها للغير ، وهى بهذه المثابة تعد احد العناصر التي يتكون منها وعساه الضريبة المسماة على ايراده ، وانه لم يطلب في الميعاد القانونى محاسبته على الأساس الفعلى في سنة النزاع ، بل ولم يتقدم باقرار اصلا عن ايراده في تلك السنة ، فان حقه في اختيار المحاسبة بالطريقة الفعلية يكون قد سقط ويتمين بالتالى محاسبته على أساس التحديد الحكى ، ولا يغير من ذلك أن المظنون عليه لم يتسن له الحصول على الايجار المتأخر الا بعد أن قضى له به في السنة التالية ، لانه لا يجوز أن ينظر الى ناحية التحصيل الفعلى للايراد المستحق ما دام أن الايراد قدر بالطريق الحكى .

اذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وحدد ايراد المظنون عليه في سنة النزاع على الأساس الفعلى مع عدم توافر شروط تطبيقه ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

الظن ٢٥٦ سنة ٢٢ في بالبنية السابقة

٧٠

٢٩ ديسمبر ١٩٧١

(١) ضريبة : عامة على الايراد ، وهالها م د ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ في ٢٨ لسنة ١٩٤٦ م ١١ .
 (٢) الاطيان زراعية : ايراد ، تحديد م

التقدم بالاقرار خلالها واستولى طلبه باقى الشروط .

المحكمة :

وحيث أن الدفع بسقوط الحق في الطعن في غير محله ، ذلك أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١١ من ابريل ١٩٦٢ ويبدأ ميعاد الطعن فيه بالنقض من اليوم التالى لمصدوره طبقاً لنص المادة ٢٠ من قانون المرافعات السابق ، واذا صادف آخر ميعاد للطعن وهو ١١ من مايو ١٩٦٢ يوم جمعة وهو عطلة رسمية فيمتد الميعاد الى اليوم التالى ، واذا حصل التسوير بالطعن في ١٢ من مايو ١٩٦٢ فان الطعن يكون قد تم في الميعاد .

وحيث أن .. الثابت من مطالعة محاضر جلسات لجنة الطعن يومى ٢١ من يوليو ١٩٥٨ و ٢٠ من اكتوبر ١٩٥٨ (المستندين ١٢ و ٢٢ من الملف الفردى) أن المظنون عليه نازع امام لجنة الطعن في تحديد مصلحة الضرائب لايراد اطيانه الزراعية على النحو الذى فصله في الطعن الذى رفعه في قرار اللجنة امام المحكمة الابتدائية فيكون هذا الموضوع قد سبق عرضه على لجنة الطعن ويجوز بالتالى طرحه امام المحكمة ، ولا يغير من ذلك أن اللجنة لم تبت فيه في قرارها الصادر بتاريخ ٢٦ من نوفمبر ١٩٥٨ ، ويكون التمس على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون في هذا الخصوص على غير اساس ..

وحيث أن .. النص في المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تصديله بالقانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ على أن «تسرى الضريبة على المجموع الكلى للايراد السنوى الصافى الذى حصل عليه المول خلال السنة السابقة ويتحدد هذا الايراد من واقع ما ينتج من المقارنات ورؤوس الأموال المتقولة ..» ويسكون تحديد ايرادات المقارنات مبنية كانت أو زراعية على أساس القيمة الاجبارية المتخذة أساساً لربط عوائد المبانى أو ضريبة الاطيان بعد خصم ٢٠٪ مقابل جميع التكاليف . ومع ذلك يجوز تحديد ايرادات المقارنات مبنية كانت أو زراعية على أساس الايراد الفعلى اذا طلب المول ذلك في الفترة التي يجب أن يقدم خلالها الاقارنات

المبادئ القانونية :

بما حصل عليه فعلا من ايراد ، مما يقتضاه ان يستفيد ايراد تلك الاطيان من وعاء الضريبة العامة على الايراد الخاصة بالمورث ، في حين ان مؤدى تطبيق المادتين الثالثة والرابعة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والمادة الحادية عشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ان الوقت قد آل الى مورث المطمون عليهم لانه لم يحرم خريته من الاستحقاق ولا نفسه من الشروط العشرة ، فضلا عن عدم قيامه بالانترار بتلقى العوض او ثبوت الحق قبله في الميعاد المحدد ، وبالتالي يدخل الايراد الناتج من هذا القدر ضمن وعاء الضريبة العامة على ايراد المورث اعتبارا من ١٤ سبتمبر ١٩٥٢ تاريخ العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، ولا وجه لما قرره الحكم من ان المبرة هي بالايراد الفعلي لانه لم يثبت وجود مصدر للايراد ولم يطلب الممول تحديده على الاساس الفعلي وفق المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ، كما هو الحال في شأن مورث المطمون عليهم ، تمين اتباع طريقة التقدير الحكيم الامر الذي يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطا في تطبيقه .

وحيث انه لما كان النص في الفقرة الاولى من المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديلهما بالقانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ على انه « تسرى الضريبة على المجموع السكلي للايراد السنوي الصافي الذي حصل عليه الممول خلال السنة السابقة » يدل على ان الشارح - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قصد فرض الضريبة العامة على ما يقتضيه الممول من ايراد سنوي صاف يجاوز حد الاعفاء ويملك التصرف فيه ، ولو لم يكن مالكا لمصدره .

ولما كان البين من الحكم المطمون فيه ان مورث المطمون عليهم وقف بموجب الاشهاد المؤرخ ١٤ يوليو ١٩٤٠ الاطيان موضوع النزاع على ولديه - المطمون عليهما الاول والثالثة - وجعل لسكل منهما النظر على حصته واستحقاق الغلة منذ انشاء الوقف ، فان الايراد الناتج من هذا القدر الموقوف يدخل في وعاء الضريبة بالنسبة للموقوف عليهما اللذين حصلوا على ايراده

١ - الشارح قصد فرض الضريبة العامة على ما يقتضيه الممول من ايراد سنوي صاف يجاوز حد الاعفاء ويملك التصرف فيه ولو لم يكن مالكا لمصدره . واذا كان الفين من الحكم المطمون فيه ان مورث المطمون عليهم - الممول - وقف الاطيان موضوع النزاع على ولديه - المطمون عليهما الاول والثالثة - وجعل لسكل منهما النظر على حصته واستحقاق الغلة منذ انشاء الوقف ، فان الايراد الناتج من هذا القدر الموقوف يدخل في وعاء الضريبة بالنسبة للموقوف عليهما اللذين حصلوا على ايراده لا في وعاء الضريبة العامة للواقف المالك قانونا .

٢ - الاصل في تحديد ايراد الاطيان الزراعية ان يكون حكما بحسب القيمة الاعيانية المتخذة اساسا لربط الضريبة ، ما لم يطلب الممول اجراء التحديد على الاساس الفعلي بشرائط معينة ، انما يقصد به بيان كيفية تحديد الايراد الخاضع للضريبة العامة عند تحقق وجوده وثبوت احقية الممول في الحصول عليه ، بحيث اذا انتفى ذلك فلا مجال لاستحقاق الضريبة والتذرع بحكم تلك المادة .

الحكمة :

حيث ان المطن اقيم على سبب واحد تنمى به الطامنة على الحكم المطمون فيه مخالفة القانون والخطا في تطبيقه ، وفي بيان ذلك نقول ان الحكم اسس فضاه بالغاء الربط الاضافي على مورث المطمون عليهم من ايراده في التسنوات من ١٩٤٩ حتى ١٩٥٢ على مستند من القول بان المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ، وردت في خصوص حالة انشاء الوقف يعوض او ضمانا لحقوق كانت ثابتة قبل الوفاق مع ارجاء استحقاق من ادى العوض او من ثبت له الحق الى ما بعد موت الواتف ، وانه لذلك لا ينطبق على النزاع المزمع ، لان الاستحقاق في الوقف محل النزاع كان للمطمون عليهما الاول والثالثة حال حياة الواتف ، علاوة على انه لا يؤثر في تقدير الضريبة صحة ما يجريه الممول من تصرفات او طلائعها ، بل المبرة

التقرير من جديد ليعلم من لم يكن حاضراً منهم عند ثلاثة التقرير السابق بما لم يحط به مجلساً من قبل .

الحكمة

وحيث ان ثلاثة تقرير التلخيص في جلسة المرافعة اجراء واجب في ظل العمل بنص المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات ، وقررت على اغفاله . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان الحكم ، وأنه يجب في حالة تغيير بعض أعضاء الهيئة ثلاثة التقرير من جديد ليعلم من لم يكن حاضراً منهم عند ثلاثة التقرير السابق ، بما لم يحط به مجلساً من قبل ، ولا يغير من هذا النظر مسطور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وما استحدثه من إلغاء نظام التحضير ، ذلك ان المادة السابعة منه تنص على انه « لا تسرى القاعدة الخاصة بالاستئناف الا على الاستئناف الذي يرفع بعد العمل بهذا القانون ، أما الاستئناف الذي يكون قد رفع قبل ذلك فتطبق في شأنه النصوص السابقة وقت رفعه » .

اذ كان ذلك ، وكان بين من الرفع من الى الصورة الرسمية لمرافعة الاستئناف انها اودعت في قلم كتاب محكمة الاستئناف بتاريخ ١٠ يولييه ١٩٦١ ، وهو تاريخ سابق على العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، كذلك وبالرجوع الى محاضر الجلسات المودعة صورتها الرسمية بملف الطعن ان محكمة الاستئناف وان كانت قد تلت تقرير التلخيص بمجلسة ١٩٦٣/٣/٢٣ ، كما تلت التقرير هيئة اخرى بجلسة ١٩٦٣/٥/١٨ ، الا ان الهيئة قد تغيرت بجلسة ١٩٦٤/١/١٢ وهي الهيئة التي اصدرت قرارها في هذه الجلسة محض القضية للحكم ، ولم يثبت في محضر الجلسة ثلاثة تقرير التلخيص بعد تغيير الهيئة ، وكان الحكم الطعون فيه قد جاء خلواً من بيان ثلاثة التقرير ، فانه يكون باطلاً بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ١٢١ سنة ٢٧ في رئاسة ومغفوية المسألة المستنارين ابراهيم حبر هندي نائب رئيس المحكمة والسيد عبد الحميد المراف ومطعن زكريا ومحمد سيد احمد محمد وعلي عبد الرحمن .

لا في وعاء الضريبة العامة للواقف المالك قانوناً .

كما كان ذلك ، فلا محل لتحدي الطامنة بأن ملكية تلك الاطيان قد آلت الى الواقف استناداً منها الى انه لم يحرم نفسه ووريثه من الاستحقاق ومن الشروط المثيرة بالنسبة له ولعندم اقراره بالتمهيد رسمي يتلقى العوض او ثبوت الحق قبله في الميعاد المحدد طبقاً لما تقتضيه احكام السادتين الثالثة والرابعة من المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالقضاء نظام الوقف على غير الخيرات والمادة الحادية عشرة من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

كما كان ما تقدم ، وكان ما رسمه المزارع في المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ من جعل الاصل في تحديد ايراد الاطيان ، كإضافة ان يكون حكماً بحسب القيمة الاجبارية المتخذة أساساً لربط الضريبة ما لم يطلب الدول اجراء التحديد على الأساس الفعلي بشرائط معينة أنها قصد به بيان كيفية تحديد الايراد الخاضع للضريبة العامة عند تحقق وجوده وثبوت احدة المول في الحصول عليه ، بحيث اذا انقضت تلك فلا مجال لاستحقاق الضريبة والتذرع بحكم ثلاث المادة ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النقص عليه بخالفه القانون والخطأ في تطبيقه يكون على غير أساس .

وحيث أنه كما تقدم يعمين رفق الطعن .
الطعن ١٧٩ سنة ٢٢ في بلدية السابعة .

٧٧

٢٠ ديسمبر ١٩٧١

عموي : نهاراً . استئناف . مرافعات سابق ٤٠٨ في ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تقرير تلخيص ، ثلاثة .

المبدأ القانوني :

ثلاثة تقرير التلخيص في جلسة المرافعة ، الاجراء واجب يتوجب على اغفاله بطلان الحكم ، ويجب في حالة تغيير بعض أعضاء الهيئة ثلاثة

حول استقالات رجال القضاء

للترشيح لعضوية مجلس الشعب
للأستاذ عثمان غلاظا المحامي

كلمة حق :

طالعنا الصحف بجدل حول ما نشر من استقالة بعض السادة المستشارين
والفضة للترشيح في دائرة انتخابية بمقولة الاستقالة من القانون الذي يعطي
لهم ميزات مادية ، عارض البعض ذلك ، وأيد البعض الموقف .

ونود أن ندلي بكلمة حق في هذا الموضوع ذلك أن مجال أعمال هذا القانون
بالميزات التي ضمنها لرجل القضاء مشروط بأنه يسرى في حق القاضي استحقاق
المعاش أي أن يكون قد أمضى خمسة عشر سنة كاملة في منصب القضاء ولا شك أن
عمل القاضي لهذه المدة الطويلة باحثا من الحقيقة والعدل يتضاعف أعباءه كل ميزة
القاضي هو الجندي المجهول الذي يعمل ليل نهار في صمت في ظروف قاسية مضيئة
يجوب أنحاء الجمهورية حاملا معه أعباءه الجسام فهل إذا ما كان من حقه الاستفادة
بهذه الميزة المادية أن يثار ذلك الجدل ، وهي ميزة تتضاعف أعباء ميزات أخرى
مقدمة لغير القضاء فإن كان المستشار يتقاضى راتبه طوال المدة الباقية لبلوغه سن
المعاش ، فإن ذلك لا يزيد ولا يصقل إلى بدل تيسيل لمرتب مجلس إدارة شركة أو
مؤسسة مع الفارق الجسيم بين موقع العمل وما يلاقيه القاضي من صعاب ومشقة
وتقلات وبحث ليل نهار لتدعيم سيادة القانون التي أرساها مسار ١٥ مايو سنة
١٩٧١ ودعمها .

إن الأمر لا يحتاج إلى تلك الفضة ، بل هو حق وحق ضئيل إذا ما كان المستشار
قد خدم العدالة منذ تخرجه حتى بلوغه درجة مستشار أي عمل ما يقرب من خمسة
وعشرون عاما بالفا من السن خمسون سنة أو يزيد . والبحث الذي يجب أن يثار
أبست تلك الاستقالات بل مسبباتها إن القاضي يجب أن يكرم وأن يكون راتبه مرتب
الوزير ، فالقضاء حسبه ويجب أن يكون متولي له من الضمانات والحفاظ على راحته
وطبائنه ما يجنبه المشاكل اليومية تفرغا لبحث مشاكل الناس والحكم فيها وتضامنا
بخير ومفخرة على مر الأجيال والمصور معها لآتي من مشاق ومصعب .

إن هذا الموضوع يستدعي من الوزارة الجديدة أن تدرس وقتا لتقرير المرتبات
المجزية الكافية لرجال القضاء وأموالهم حتى يقدم شعار العهد الذي تعيشه سيادة
القانون . تلك كلمة حق يقتضي الأمر إثارتها ، فغضائنا لا يبحثون من حق ليس لهم بل
أن حقوقهم غير كاملة وقد آن الأوان لتصانهم .

اختصاص المحكمة العليا

بطلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام للأستاذة ممد الليثي ناصف المحامى

اتشاء المحكمة العليا

- ١ - بتاريخ ١٩٦٩/٨/٣١ صدر القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء المحكمة العليا على أن تبدأ أعمالها اعتباراً من أول نوفمبر سنة ١٩٦٩ (١) .
- ٢ - نص القانون المذكور على إنشاء محكمة عليا تكون هي الهيئة القضائية العليا بجمهورية مصر ويكون مقرها مدينة القاهرة ، وتؤلف من رئيس ومن نائب أو أكثر للرئيس وعدد كاف من المستشارين ، وتصدر أحكامها من سبعة مستشارين .
- ٣ - وحدد القانون اختصاص المحكمة العليا بالآتى :
(١) الفصل فى دستورية القوانين إذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم .
(٢) تفسير النصوص القانونية التى تستخدم فى ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضامناً لوحدة التطبيق القضائى ويتم ذلك بناء على طلب وزير العدل .
(٣) الفصل فى مسائل تنازع الاختصاص طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية .
(٤) الفصل فى طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشككة للفصل فى منازعات الحكومة والقطاع العام .:.
- وسيقصر بحثنا على الاختصاص الرابع والأخير .:

٤ - بتاريخ ١٩٧٠/٨/٢٥ أى بعد حوالى سنة من صدور قانون إنشاء المحكمة العليا صدر القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بالإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا ، ونص به على أن يعمل بأحكام هذا القانون فى شأن الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا ، ويستهدى فيما لم يرد فى شأنه نص فى قانون المحكمة العليا أو فى هذا القانون بأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لا يتعارض مع طبيعة الأوضاع أمام المحكمة العليا وروحها .»

٥ - ولما صدر الدستور المصرى الدائم ، خصص الفصل الخامس من الباب الخامس الخاص بنظام الحكم إلى « المحكمة الدستورية العليا » بوصفها هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها فى جمهورية مصر العربية مقرها مدينة القاهرة ، وتتولى - دون غيرها - الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتولى

(١) صدر قرار بلعين رئيس المحكمة العليا واعضائها فى ١٩٧٠/٢/٧ ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٩٧٠/٢/١٢ ، ثم استكمل جهاز المحكمة الإدارى والسكنى وبدأ العمل فعلاً بها فى يوم ١٩٧٠/٥/٢ .

تفسر النصوص التشريعية ، وذلك كله على الوجه الجين في القانون ، على أن يعزى القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها .

٦ - ثم نصت المادة ١٩٢ من الدستور المصري الدائم بالباب السادس والأخير الخاص بالأحكام العلية والانتقالية على أن « تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون الصادر باتسائها وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا » .

٧ - ومن ثم فقد أصبح وضع المحكمة العليا مؤقتا ، تمارس اختصاصاتها حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا وتباشر اختصاصاتها القانونية .

في ضوء هذا نعرض لموضوع بحثنا عن اختصاص المحكمة العليا بطلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم الصادرة في منازعات الحكومة والقطاع العام وذلك بمعرض النفاط التالية :

- (١) أحكام هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام .
- (٢) اختصاص المحكمة العليا بطلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم .
- (٣) إجراءات تقديم الطلب .
- (٤) ميعاد تقديم الطلب .
- (٥) إجراءات نظر الطلب أمام المحكمة العليا .
- (٦) طبيعة طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم .
- (٧) أمر المحكمة العليا في طلبات وقف التنفيذ المعروضة عليها .
- (٨) هل يجوز أن يستند طلب وقف التنفيذ إلى أخطاء شكلية أو موهومية ؟
- (٩) تحليل اتجاهات المحكمة العليا فيما قضت به من أحكام .
- (١٠) خاتمة .

(١) أحكام هيئات التحكيم في منازعات الحكومة

والقطاع العام

٨ - كما صدر القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ بتاريخ ١٥/٨/١٩٦٦ بخصوص تنظيم المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ، خصص الباب السادس منه للتحكيم ، ونصت المادة ٦٦ من القانون المذكور على أن تكون هيئات التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون ، مختصة - دون غيرها - بنظر المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام ، وكل نزاع يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية : مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة .

٩ - ولجاز القانون لهيئات التحكيم أن تنظر أيضا في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية وأن يبين كانوا أو أجانب ، إذا قبل هؤلاء الأشخاص وبعد وقوع النزاع حالته على التحكيم .

١٠ - وتشكل هيئة التحكيم في كل نزاع بقرار من وزير العدل برئاسة أحد رجال القضاء بدرجة مستشار أو مستشار من مجلس الدولة يرشحه رئيس المجلس وتدين له الرئاسة ، وعضوية عدد من المحكمين يقدر الخصوم الأصليين في النزاع .

١١ - وتظر هيئة التحكيم النزاع المطروح أمامها على وجه السرعة دون تأخير

بقواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الأساسية في التقاضي ، وعليها أن تصدر حكمها في مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ قرار تشكيلها .

١٢ - ونصت المادة ٧٥ من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ على أن تكون أحكام هيئات التحكيم نهائية وناقذة وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن ، كما نصت المادة ٧٦ على أن ترفع جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ الحكم إلى هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم .

١٣ - وقد استحدث هذا القانون نظام التحكيم الإجباري في منازعات القطاع العام على نمط يختلف من التنظيم الوارد بقانون المرافعات اتفاقاً مع صفته الإجبارية عند التحكيم إلى كل نزاع يقع بين شركات القطاع العام أو بينها وبين أية جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، ذلك أن هذه النزعة لا تقوم على خصومات تعارض فيها المصالح كما هو الشأن في مجال القطاع الخاص ، بل تنهى جميعاً في نتائجها إلى نتيجة واحدة وهي الدولة (١) (المذكورة الإيضاحية للعانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦) .

١٤ - وبعد ثلاث سنوات من تطبيق نظام التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام رأت الدولة أنه لا سبيل للطعن على أحكام هيئات التحكيم هذه . وأن عدم قابلية أحكام هيئات التحكيم للطعن فيها أمام جهة قضائية أعلى ، لا يفسح المجال لارساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية مع احتمال أن يختلف تطبيق هذه المبادئ من هيئة إلى أخرى واحتمال أن يصدر فيها حكم لا يتفق وأهداف الخطة الاقتصادية ، فلا يكون هناك من سبيل لتصويب وارساء المبدأ القانوني السليم - وأنه لما كان من بين المبادئ التي أعلنها بيان ٣٠ مارس ضمان حماية الثورة في ظل سيادة القانون ، فإن تحقيق هذا المبدأ يقتضي تمكين القضاء من المشاركة في حمل أمانة حماية الثورة ومبادئ المجتمع في إطار من الشرعية باعتباره الميزان الذي يحقق العدل ، ويعطى كل ذي حق حقه ويسرد أي اعتداء على الحقوق والحريات - لكل ما تقدم فقد أصبح من اللازم إنشاء المحكمة العليا (المذكورة الإيضاحية للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الخاص بالمحكمة العليا) .

١٥ - لذلك فقد عهد القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ إلى المحكمة العليا الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام التي تصدرها هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام إذا كان من شأن تنفيذ الحكم الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية لحماية للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وغنى عن البيان أن استنساخ الاختصاص في هذا الشأن إلى المحكمة العليا يتوازى مع خطورة آثار تلك الأحكام وأهمية المنازعات التي تتناولها لمساسها بأهداف الخطة التي هي في الذروة من الشؤون التي تعنى المجتمع الاشتراكي - ونظراً لما تنصم به هذه المسألة من طابع الأهمية والاستعجال ، فقد يسر المشروع عرضها على المحكمة العليا بالنص على أن يقدم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام بناء على طلب الوزير المختص دون حاجة إلى أي إجراء ، ويترتب على تقديم الطلب عدم جسواقي

(١) المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام التابعة لمؤسسة عامة واحدة ، يختص مجلس إدارة هذه المؤسسة بحل ما ينشأ بينها من خلاف (المادة ١٢ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٧١) . كما يختص مجلس الدولة بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الجهات الحكومية (المادة ٦٦ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢) .

تنفيذ الحكم الى ان تبث المحكمة في الطلب ، اما بوقف تنفيذ الحكم أو بتعديل طريقة تنفيذه أو برفض الطلب ، ووجب على المحكمة في حالة الامر بوقف التنفيذ اى تصدرى للفصل في موضوع النزاع (المفكره الايضاحية للقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩) .١٠

١٦ - ونظرا لان القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالمؤسسات العمالية وشركات القطاع العام هو الذى كان معمولاً به وقت صدور قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، فقد اثير في ديباجة القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ الى انه صدر بعد الاطلاع على الدستور وعدة قوانين من بينها القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ .

١٧ - والغريب في الامر انه لما صدر القانون الجديد رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام لم يشر بديباجته الى احكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الخاص بالمحكمة العليا ، مع ان القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ قد ابقى احكام القانون رقم ٣٢ لسنة ٦٦ وكذلك كل حكم يخالف احكامه ، وكان قانون المحكمة العليا قد صدر بعد الاطلاع على احكام القوانين رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الذى تم إلغاؤه .

والاكثر غرابة انه اثير في ديباجة القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين بالقطاع العام الى القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الخاص بالمحكمة العليا ، في حين انه لم ترد أية إشارة لقانون المحكمة العليا في ديباجة القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة ، وذلك دون ما حكمة قانونية تستدعى هذه التفرقة .١٠

١٩ - هذا وقد تضمن قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ نفس الأحكام الخاصة بالتحكيم السابق ورودها بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ، وذلك لميما يتعلق باختصاص هيئات التحكيم وتشكيلها وتقديم الطلبات واعلاؤها ونظر النزاع والحكم فيه ، ونصت المادة ٦٩ من القانون رقم ٦٠ لسنة ٧١ على ان احكام هيئات التحكيم نهائية ونافذة وغير قابلة للطعن فيها باى وجه من وجوه الطعن ، الا ان القانون الجديد قد استحدث تحديد الحد الأقصى لرسم التحكيم بالنص على ان يكون الحد الأقصى لهذه الرسوم مبلغاً قدره خمسون ألف جنيهه .

٢٠ - وعلى العموم فقد نصت المادة ١٩٢ من الدستور المصرى الدائم على أن تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون الصادر بإنشائها ، وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا .

(٢) اختصاص المحكمة العليا بطلبات وقف تنفيذ

احكام هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام

٢١ - تخص المحكمة العليا - طبقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ - بالفصل في طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، وذلك اذا كان تنفيذ الحكم من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، او الاخلال بسير المرافق العامة .١٠

٢٢ - ولا جدال في ان اختصاص المحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ هذه الاحكام مشروط بأن يكون تنفيذ الحكم من شأنه اية الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وذلك لان المحكمة العليا

ليست جهة طعن يطعن أمامها في هذه الأحكام التي نص القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ثم القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، على أنها أحكام نهائية وغير جاز للطنع فيها بأى طريق من طرق الطعن .

٢٣ - وقد استقر قضاء المحكمة العليا على ذلك ، فقصت بتاريخ ١٩٧٢/١/١ « ومن حيث أنه يبين مما سلف أن تنفيذ حكم هيئة التحكيم ليس من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وهو ما يجب أن يقوم الدليل عليه لوقف تنفيذه أصلاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، ومن ثم أبتعن رفض الطلب » (الطلب رقم ١٣ لسنة ١ قضائية « تحكيم ») .

٢٤ - وأكدت المحكمة العليا ذلك حين قضت « ومن حيث أن هذه الأسباب لا تصلح أساساً لطلب وقف التنفيذ أمام المحكمة العليا ، ذلك أن المشرع إذا استحدث هذا الطريق من طرق التنظيم من أحكام هيئة التحكيم فإنه لم يطلعه بل قيده بسببين هما أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، بحيث إذا لم يتم طلب وقف التنفيذ على سبب منهما فقد أسامه القانونى » (حكم ١٩٧٢/٣/٤ - الطلب رقم ٢ لسنة ٢ قضائية « تحكيم ») (١) .

٢٥ - وزادت المحكمة العليا الأمر وضوحاً وتأكيداً حين نصت بتاريخ ١٩٧٢/٧/١ بأنه يشترط لوقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم وفقاً للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن يكون من شأن تنفيذها الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة (الطلب رقم ٧ لسنة ٢ قضائية « تحكيم » - وكذلك حكم المحكمة العليا بتاريخ ١٩٧٢/٥/٦ فى الطلب رقم ١٥ لسنة ١ قضائية « تحكيم ») (٢) .

٢٦ - وإذا فبيننا أن شرط اختصاص المحكمة العليا بالفصل فى طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم أن يكون من شأن تنفيذ الحكم إما الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، فهل تختص المحكمة العليا بالفصل فى طلبات وقف التنفيذ كافة أحكام هيئات التحكيم الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة طبقاً لأحكام القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ (أو القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الملغى) ؟

٢٧ - يثور السؤال لأن هيئات التحكيم مختصة - طبقاً لما سبق أيضاً - بنظر المنازعات التالية :

- (١) المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام .
- (٢) كل نزاع يقع بين شركات قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة .
- (٣) كذلك أجاز القانون لهيئات التحكيم أن تنظر فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية - ووطنيين

(١) الأحكام المشار إليها بهذا البحث وردت ضمن كتاب أحكام وقرارات المحكمة العليا التى أعدتها المستشاران بقررت المشماوى ومحمد الحميد عدنان فى الجزء الرابع - دعوى وقف التنفيذ .

(٢) الأحكام المشار إليها بهذا البحث وردت ضمن كتاب أحكام وقرارات المحكمة العليا التى أعدتها المستشاران بقررت المشماوى ومحمد الحميد عدنان فى الجزء الرابع - دعوى وقف التنفيذ .

كانوا أو اجابته - اذا قبل هؤلاء الأشخاص بعد وقوع النزاع احواله على التحكيم (المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١) .

٢٨ - لا جدال في اختصاص المحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم الصادرة في الفترتين رقم ١ ، رقم ٢ من الفئذة السابقة . امام الاحكام الصادرة وفقا للفقرة رقم ٣ من الفئذة السابقة ، فان الامر يستدعى شيئا من التفصيل .

٢٩ - قصت المحكمة العليا بتاريخ ٣/٣/١٩٧٣ بأنه « اذ جاء نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون انشاء المحكمة العليا بشأن تحديد اختصاصها بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم مطلقا غير محدد بنوع معين من المنازعات التي تفصل فيها هيئات التحكيم ، فان مقتضى ذلك أن يشمل اختصاص المحكمة العليا في هذا الصدد الفصل في طلبات وقف تنفيذ جميع الأحكام التي تصدرها هيئات التحكيم دون تفرقة بين نوع وآخر من هذه الأحكام ، وهذا التفسير يكفل للمحكمة العليا بسط رقابة شاملة على تلك الأحكام لارساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية تحقيقا لأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ولحسن سير المرافق العامة (الطلب رقم ٦ لسنة ٢ قضائية « تحكيم ») .

٣٠ - ونحن نتفق مع المحكمة العليا وهيئة المفوضين بها في أن أحكام هيئات التحكيم الصادرة ضد إحدى شركات القطاع العام أو جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، يجوز للجهة المحكوم ضدها أن تقدم طلبا لوقف تنفيذها طبقا للأجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ والقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ اذا كان من شأن تنفيذ هذه الأحكام اما الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة » .

٣١ - ولكن لا يتصور أن يقوم شخص طبيعي أو معنوي من القطاع الخاص صدر ضده حكم من إحدى هيئات التحكيم على النحو الوارد بالفقرة الأخيرة من المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، وان يتقدم بطلب الى المحكمة العليا لوقف تنفيذه وذلك للأسباب الآتية :

(١) ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ما نصه « كما ان عدم قابلية أحكام هيئات التحكيم للظمن فيها أمام جهة قضائية أعلى ، لا يتوسع المجال لارساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية ، وضع احتمال أن يخلف تطبيق هذه المبادئ من هيئة الى أخرى واحتمال أن يصدر حكم فيها لا يتفق وأهداف الخطة الاقتصادية ، فلا يكون هناك من سبيل قانوني لتصويبه وارساء المبدأ القانوني السليم ، ومفهوم هذا تأثير تنفيذ هذا الحكم على الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة ، وهو أمر لا يتصور وقوعه ، الا اذا كان الحكم صادرا ضد مؤسسة أو هيئة عامة أو إحدى الجهات الحكومية أو إحدى شركات القطاع العام .

(٢) لست على قناعة بما ورد بمذكرة هيئة المفوضين في الطلب رقم ٦ لسنة ٢ قضائية « تحكيم » ، وما انتهت اليه المحكمة العليا في هذا الطلب مؤيدة بذلك هيئة المفوضين من أن « نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا بشأن تحديد اختصاص المحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام الصادرة من هذه الهيئات جاء مطلقا غير محدد بنوع معين من المنازعات التي تفصل فيها هيئات التحكيم فان مقتضى ذلك أن يشمل اختصاص المحكمة العليا في هذا الصدد

الفصل في طلبات وقف تنفيذ جميع الأحكام التي تصدرها هيئات التحكيم دون تفرقة بين نوع وآخر من هذه الأحكام ، وهذا التفسير يكفل للمحكمة العليا بسط رقابة شاملة على تلك الأحكام لأرساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية تحقيقاً لأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ولحصر سير المرافق العامة (حكم ١٩٧٣/٣/٢) . واستطردت المحكمة العليا بمقررته « ومن حيث أنه بالنسبة الى ما اشترطه القانون من تقديم طلب وقف التنفيذ من الوزير المختص فإن هذا الشرط لا يعنى أن اختصاص المحكمة العليا ينحصر عن طلبات وقف تنفيذ الأحكام التي يكون أحد أطراف النزاع فيها من أشخاص القانون الخاص ، ذلك أن وقف التنفيذ أمام المحكمة العليا منوط بتوافر أحد سببين أولهما أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة والثاني أن يكون من شأنه الإخلال بسير المرافق العامة ، وقد رأى المشرع أن تعذيب آثار تنفيذ الحكم أن يتعلق بالمصلحة العامة فمناط ذلك بالوزير المختص بتبينه عن طريق الاجرة التابعة له بالوسائل المتاحة إما ، وذلك إما كانت صفة أطراف النزاع (١) .

٣٢ - وذلك لأن اعطاء الاختصاص للمحكمة العليا على اطلاقه في أحكام هيئات التحكيم التي يكون أحد أطراف النزاع فيها من القانون الخاص ، أمر لا يتفق مع أحكام القانون ، والصحيح في حكم القانون أن اختصاص المحكمة العليا يمتد الى مثل هذه الأحكام إذا كانت صادرة ضد أحد أشخاص القطاع العام ، ولكن لا يتصور - قانوناً - أن يصدر حكم من إحدى هيئات التحكيم ضد أحد أشخاص القانون الخاص - طبقاً للفترة الأخيرة من المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ - وأن يقدم طلب بوقف تنفيذه الى المحكمة العليا ، لأن طلبات وقف التنفيذ تقدم من النائب العام الى رئيس المحكمة العليا بناء على طلب الوزير المختص ، وذلك للسببين الآتيين :

أولهما أن الحكم الصادر من إحدى هيئات التحكيم ضد أحد أشخاص القطاع الخاص لا يتصور أن يكون من شأن تنفيذه الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة .

وثانيهما أن شرط تقديم الطلب من الوزير المختص شرط أساسي ولا يتصور وجود وزير مختص لأفراد القطاع الخاص ، لأن الوزير المختص المقصود بالفترة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ هو الوزير الذي حددته المادة الأولى من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٧١ الذي حل محل القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الملغى والذي صدر قانون المحكمة العليا بعد الاطلاع عليه والتي تنص على أن « يقول كل وزير عن طريق المؤسسات العامة تنفيذ السياسة العامة للدولة ومتابعتها في القطاع الذي يشرف عليه » .

٣٣ - ومن الواضح أن المشرع قد أدى - باعطاء المحكمة العليا الاختصاص بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام - الى خلق موقف قانوني أفضل بالنسبة لأفراد القطاع الخاص الذين يحصلون على أحكام قضائية قابلة للتنفيذ من جهات القضاء ضد إحدى الجهات الحكومية أو إحدى المؤسسات العامة أو إحدى شركات القطاع العام ، لأن مثل هذه الأحكام النهائية ، تكون واجبة التنفيذ ، ولا يجوز لأية جهة ما أن توقف تنفيذها ، بل أن عدم

تنفيذها يعطى المحكوم لصالحه حق رفع الدعوى مباشرة للمحكمة المختصة طبقاً للمادة ٧٢ من الدستور (١) ، في حين أن الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم لصالح إحدى المؤسسات أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام أو إحدى الجهات الحكومية ضد جهة من هذه الجهات ، يجوز تقديم طلب لوقف تنفيذها طبقاً للأجراءات المنصوص عليها بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، ويترتب على تقديم الطلب عدم جواز تنفيذ الحكم إلى أن تبت المحكمة العليا في الطلب المحروض عليها .

(٣) إجراءات تقديم الطلبات

٣٤ - يتم تقديم طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام بناءً على طلب الوزير المختص (م ٣/٤ من قانون المحكمة العليا) ، وقد ظل المشرع ذلك بأنه « نظراً لما تنقسم به هذه المسألة من طابع الأهمية والاستعجال فقد يسر المشرع عرضها على المحكمة العليا بالنسبة إلى أن يقدم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام بناءً على طلب الوزير المختص دون حاجة إلى أي إجراء ، ورغب على تقديم الطلب عدم جواز تنفيذ الحكم إلى أن تبت المحكمة في الطلب إما بوقف تنفيذ الحكم أو بتعديل طريقته تنفيذ أو برفض الطلب » (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩) .

٣٥ - هذا وتنص المادة ١١ / ٢ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على الآتي « وعلى النائب العام تقديم الطلب في جميع الأحوال كلما طلب إليه ذلك الوزير المختص » أي أن النائب العام ليس له سلطة تقدير أو موافقة جديّة طلب وقف التنفيذ من مذنبه إذ يتمين عليه في كافة الأحوال تقديم هذه الطلبات إلى رئيس المحكمة العليا ، وقد أشارت إلى ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ إذ ورد بها « وأوجب الفقرة الثانية من المادة ١١ على النائب العام تقديم طلب وقف التنفيذ في جميع الأحوال كلما طلب إليه ذلك الوزير المختص » .

٣٦ - وقد قررت المحكمة العليا بأن اتباع هذه الإجراءات شرط أساسي لسلامتها لغضمت بتاريخ ٦ / ١١ / ١٩٧١ بأن « طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم التي تختص هذه المحكمة بالفصل فيها ، تقدم إلى رئيسها من النائب العام بناءً على طلب الوزير المختص .. ومن حيث أن ولاية المحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم لا تقوم - وفقاً لما استقر عليه قضائها - إلا باتصالها بالطلب اتصالاً - مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً على النحو المتقدم ذكره - ولما كان هذا الطلب لم يقدم إليها طبقاً لهذه الأوضاع وإنما أحول إليها من هيئات التحكيم مائة يكون غير مقبول » وانتهت المحكمة إلى عدم قبول الطلب - (الطلب رقم ١١ سنة ١ قضائية « تحكيم ») .

٣٧ - هذا وطبقاً لأحكام المادة ١١ من قانون الرسوم والإجراءات أمام المحكمة العليا تفصل المحكمة العليا من تلقاء نفسها في جميع المسائل الفرعية ، أي أن مسائل الإجراءات وكافة المسائل الفرعية والدفع أمام المحكمة العليا معتبرة من النظام العام وتقضى فيها المحكمة العليا من تلقاء نفسها دون حاجة إلى أن يدفع الخصوم بذلك ، وقد أشارت المذكرة الإيضاحية للقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ إلى ذلك مقرر أن المادة ١٩

(١) يجوز الطعن بطريق النقض في حكم استئناف نهائي وطلب وقف تنفيذه مؤقتاً حين الفصل في الطعن (المادة ٢٥١ من القانون رقم ٢٥١ لسنة ١٩٦٩) وهو طريق قانوني للطعن .

من القانون قد خولت المحكمة سلطة الفصل من تلقاء نفسها في جميع المسائل الفرعية .

(٤) ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ

٣٨ - نصّ المادة ١١ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بالأجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا على أن ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم .

٣٩ - ورغم صراحة نص المادة ١١ المشار إليها ، فقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ما نصه « وحرصا على استقرار الاحكام ومراكز أطرافها القانونية المترتبة عليها ، عني المشروع في المسادة الواردة في الفصل الثاني من الباب الأول ، وهو الخاص بطلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم بتحديد ميعاد لتقديم طلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم الى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ، وحدد هذا الميعاد بستين يوما من تاريخ صدور الحكم المطلوب وقف تنفيذه » .

٤٠ - ونرى ان ما ورد بالمذكرة الإيضاحية في هذا الشأن - وواضح منها ان كانت مذكرة خاصة بمشروع القانون تبيان اقراره - لا يعتد به في هذا الشأن نظرا لان المادة ١١ من القانون صريحة وقاطعة في تحديد المدة بستين يوما من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه ، وان الاستشهاد بالمذكرة الإيضاحية يكون منسند لمبوض النص أو عدم وضوحه أو اغفاله النص ، انا حيث يكون هناك نص صريح وواضح ، فلا معنى للرجوع الى المذكرة الإيضاحية في هذا الخصوص ، ويظهر ما ورد بها معارضا مع صريح نص القانون .

٤١ - وقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن « المشرع اذ حدد في المادة ١١ من قانون الإجراءات والرسوم ، أمام المحكمة العليا رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ بدء سريان ميعاد الستين يوما ، الذي يحدده لرفع دعوى (٣) وقتا قليلا الحكم من وقت البدء بتنفيذه ، وليس من وقت صدوره ، انما قصد الاعتداد في هذا الصدد ببدء التنفيذ لانه هو الذي يترتب عليه الاضرار باهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بفساد المرافق العامة ، ولان صدور الحكم وحده دون تنفيذه ليس من شأنه ترقيب هذه الآثار ، ويستوى في ذلك ان يكون التنفيذ جبرا على المحكوم عليه بطرق التنفيذ المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الحجز الاداري أو كان التنفيذ ضد الدولة أو الهيئات العامة التي لا يجوز التنفيذ جبرا على ما تملكه من اموال عامة ومن ثم يجب أن يفصح الدائن من نيته في التنفيذ وإصراره على اقتضاء حقه حتى يعد ذلك بدءا في التنفيذ يبدأ منه الميعاد المسالف ذكره (حكم ١٩٧٢/٦/٣ - الطلب رقم ٢٠ لسنة ١ قضائية « تحكيم ») .

٤٢ - وقد اثير تحديد الموعد نتيجة صدور القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ الخاص بالمحكمة العليا دون تحديد موعد لتقديم طلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم ، وقد تدارك القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بالأجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا هذا الامر وحدد ميعاد تقديم الطلبات من النائب العام الى رئيس المحكمة العليا بمدة ستين يوما تبدأ من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم ، وقد قضت المحكمة العليا ان ميعاد

تقديم طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم التي بدأ تنفيذها قبل العمل بقانون الاجراءات والرسوم رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ لا يبدأ الا من تاريخ العمل بهذا القانون دون اعتداد - في هذه الحالة - بتاريخ البدء في التنفيذ .

٤٣ - اما بالنسبة للأحكام التي تصدر من هيئات التحكيم ضد الوزارات والهيئات الحكومية التي لا يجوز اجراء التنفيذ الجبري عليها فقد تعرضت لها المحكمة العليا بحكمها الصادر بجلسة ١٩٧٢/١٢/٢ في الطلب رقم (٣) لسنة (٢) قضائية « تحكيم » ، وقضت بأنه « ومن حيث انه مع عدم جواز التنفيذ الجبري على اموال الوزارة المحكوم ضدها فان الشركة المحكوم لها قد اصبحت - قبل العمل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ - من نيتها في تنفيذ حكم هيئة التحكيم اذ أعلنت وزارة السياحة بالصورة التنفيذية لهذا الحكم بتاريخ ١٩٧٠/٤/١٨ وكشفت ككتاب الخبير العام للادارة العامة للشؤون القانونية بوزارة السياحة المؤرخ ١٩٧١/١/١٦ الموجه الى النائب العام من اصرار الشركة على اقتضاء حقها المحكوم به .. وهذا اجراء بدء في التنفيذ ضد وزارة لا يجوز التنفيذ جبراً عليها .. واذا كان طلب وقف التنفيذ - موضوع هذه الدعوى - لم يقدم الى هذه المحكمة من النائب العام الا بتاريخ ١٩٧١/٢/٢٨ ، فانه يكون مقبداً بعد الستون يوماً التالية لتاريخ العمل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، ومن ثم فانه يكون غير مقبول ويتعين القضاء بذلك وانتهت المحكمة الى الحكم بعدم قبول الدعوى .

٤٤ - وقد اكدت المحكمة العليا في احكامها ان القانون ربط ميعاد رفع الدعوى بالبدء في التنفيذ لا باى اجراء سابق عليه ، لان التنفيذ هو وحده الذي يمكن ان يترتب عليه تلك الآثار التي قصد المشرع الحيلولة دون وقوعها ، ومن ثم فان طلب وقف التنفيذ - قبل البدء فيه - يكون غير مقبول لتدبيره قبل الميعاد المحدد له والمقرر قانوناً ، ويتعين لذلك القضاء بعدم قبوله (حكم ١٩٧٣/٣/٣ - الطلب رقم ٢ لسنة ٢ قضائية « تحكيم ») .

٤٥ - وقد انتهت المحكمة العليا في حكم حديث لها بتاريخ ١٩٧٤/٧/١ الى انه « قد استقر قضاؤها على ان دعاوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم لا تقبل من المحكوم عليهم الا من تاريخ البدء في تنفيذ الاحكام ، وان ميعاد رفعها هو ستون يوماً يبدأ من هذا التاريخ ، ويكون التنفيذ باتخاذ الاجراءات التي تقصع من مزم المحكوم له واصراره على التنفيذ ، وتكشف عن اثر هذا التنفيذ في اوانه على اهداف الخطة العامة للدولة او سير المرافق العامة فيها - ومن حيث ان الحكم المطلوب وقف تنفيذه الصادر ضد هيئة التأمينات الاجتماعية قد قضى بعدم احققتها في المطالبة باى مستحقات من الاجور الإضافية وبالأرباح بالمصروفات ، ولم يعلن الى هذه الهيئة وقد خلت أوراق الدعوى مما يفيد اتخاذ الشركة المدعية اى اجراء ينصح عن نيتها في تنفيذ الحكم واصرارها على اقتضاء حقها ولو بالنسبة الى المصروفات بعد بدءا في التنفيذ ، ومن ثم تكون الدعوى قد رفعت قبل اوانها ويتعين لذلك الحكم بعدم قبولها . وقضت المحكمة العليا بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان - (الطلب رقم ١٢ لسنة ٣ قضائية « تحكيم » ١) .

(٥) اجراءات نظر الطلب امام المحكمة العليا

٤٦ - يجب ان يتقنن طلب وقف التنفيذ نقلاً من البيانات العامة المتعلقة

بذوى الشأن بياناً بالحكم المطلوب وقف تنفيذه ، وتاريخ صدوره والأسباب التى بنى عليها الطلب ، وتقدم مع الطلب صورة من الحكم المطلوب وقف تنفيذه وبمذكرة توضح فيها أسانيد الطلب ، وعدد كلف من صور الطلب والمذكرة (المادة ١٢ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠) .

٤٧ - وتتولى هيئة مفوضى الدولة أمام المحكمة العليا تحضير الدعوى وتبنيها للفصل فيها ، ولمفوض الدولة الاتصال بالجهات ذات الشأن للحصول على ما يكون لازماً لتهيئة الدعوى من بيانات ولأوراق ، وله كذلك أن يأمر باستدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن الوقائع التى يرى لزوم تحقيقها ، أو تكليفهم بتقديم مستندات أو مذكرات تكميلية وغير ذلك من إجراءات التحقيق فى الأجل الذى يحدده لذلك .

٤٨ - ولا يجوز فى سبيل تهيئة الدعوى تكرار التأجيل لسبب واحد ، إلا إذا رأى المفوض ضرورة منح أجل جديد ، وفى هذه الحالة يجوز له أن يحكم على طالب التأجيل بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات .

٤٩ - وبعد اتمام تهيئة الدعوى للفصل فيها ، يودع المفوض تقريراً يحدد فيه وقائع الدعوى والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ويبدى رايه مسبباً ، ويجوز لذوى الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كتاب المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم .

٥٠ - وتقوم هيئة مفوضى الدولة أمام المحكمة العليا خلال ثلاثة أيام من تاريخ ايداع التقرير المشار اليه فى المادة السابقة بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التى تنظر فيها الطلب .

٥١ - ويبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة الى ذوى الشأن بطريق البريد بكتاب مسجل ، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ، ويجوز لرئيس المحكمة فى حالة الضرورة أن ينقصه الى ثلاثة أيام (المواد : ٨ ، ٩ ، ١٠ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠) .

٥٢ - وتحكم المحكمة فى الدعوى بغير مراعاة فى جلسة علنية ، ويمثل هيئة مفوضى الدولة أمام المحكمة رئيس الهيئة أو من ينوبه عنه من المستشارين ولرئيس المحكمة أن يطلب الى ذوى الشأن أو الى المفوض ما يراه لازماً من إيضاحات ، وإذا رأت المحكمة ضرورة المرافعة الشفوية فلها سماع المفوض ومحامى الخصوم ، وفى هذه الحالة لا يؤذن للخصوم أن يحضروا بأنفسهم أمام المحكمة من غير مهام معهم .

٥٣ - ولا يجوز قبول أية أوراق أو مستندات أو مذكرات ما كان يلزم تقديمه قبل إحالة الطلب الى الجلسة إلا إذا أفتت المحكمة بذلك لضرورة تقدرها (المادة ١٨ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠) .

٥٤ - وتفصل المحكمة من تلقاء نفسها فى جميع المسائل الفرعية ، ولا يسرى على الطلب أمام المحكمة قواعد الحضور والشطب ، ولا يوصف حكمها بأنه حضوري أو غيابي .

٥٥ - هذا وقد جرى العمل على أن يقوم النائب العام بالاستعلام من وزير التخطيط مما إذا كان تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة من عدمه .

ويقوم وزير التخطيط بالرد بقرراً ما يراه فى هذا الخصوص .

(٦) طبيعة طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم

التي تختص المحكمة العليا بالفصل فيها

٥٦ - ولكن ما هي طبيعة طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم التي تختص المحكمة العليا بالفصل فيها ؟ هل تماثل اشكالات التنفيذ ، أم أنها طريق جديد للطعن على هذه الأحكام ، أم أنها طريق من طرق النظام في هذه الأحكام لها طبيعة خاصة تتعلق بضمان تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بضمان حسن سير المرافق العامة .

٥٧ - قضت المحكمة العليا بأن « وقف تنفيذ الأحكام المسادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، الذي تختص هذه المحكمة بالفصل فيه طبقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، يختلف عن أشكال التنفيذ العادي ، المعروف في قانون الرافعات ، ذلك أن وقف التنفيذ المقرر في قانون المحكمة العليا لا يطلب لتعلقه بالحكم المنفذ به أو الحق موضوع الحكم في ذاتها لتحقيق مصالح خاصة لطرفي الحكم ، وإنما هو يستهدف بسط سلطة المحكمة العليا لارساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية وتحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وضمان حسن سير المرافق العامة ، وذلك كله بصرف النظر عن الحكم موضوع طلب وقف التنفيذ سواء من حيث شكله أو الحق المقضى فيه ، وهذا يعني أن للمحكمة العليا أن تأمر بوقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم وتبقي في الفصل في المنازعة التي فصلت فيها هيئة التحكيم ، حتى ولو كان حكمها سلبياً شكلاً وموضوعاً ما دام قضاه يتعارض مع أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو يخل بسير المرافق العامة ، ومن ثم فإن طلب وقف التنفيذ الذي تختص المحكمة العليا بالفصل فيه لا يعد طريقاً للطعن على أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، فبازالت هذه الأحكام نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن طبقاً لنص المادة ٧٥ من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ، إلا إذا كان من شأن تنفيذها - مع سلامتها - الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة (حكم ١٩٧١/٦/٥ - الطلب رقم ٣ لسنة ١ قضائية «تحكيم») .

٥٨ - ثم لكتبت المحكمة العليا وجهة النظر هذه حين قضت بتاريخ ١٩٧٢/٧/١ « أنه وإن اتحدت دعاوى وقف تنفيذ الأحكام المسادرة من هيئات التحكيم التي تختص المحكمة العليا بالفصل فيها تطبيقاً للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، مع اشكالات التنفيذ التي نظمها قانون الرافعات المدنية والجزائية في المادتين ٢٧٥ ، ٣١٢ من حيث الخصوم والمحل وهو طلب وقف تنفيذ الحكم ، إلا أنها تختلف في سببها وفي أهدافها اختلافاً جوهرياً عن اشكالات التنفيذ ، ذلك أن المشرع إنما يستهدف بتحويل المحكمة العليا سلطة الإشراف على تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ارساء المبادئ القانونية التي تنظم علاقات المؤسسات والوحدات الاقتصادية بعضها بالبعد عن تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وضماناً لحسن سير المرافق العامة ، حتى لا يؤدي تنفيذ هذه الأحكام إلى الإضرار بتلك الأهداف أو الإخلال بسير هذه المرافق ، وقد خولها في هذا السبيل سلطة وقف تنفيذ الحكم إذا كان من شأنه الإضرار بأهداف الخطة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وذلك بخلاف النظر من الحكم ذاته والحق

المضى به ، فقد يكون الحكم سلبيا شكلا وموضوعا ، ومع ذلك تبقى المحكمة بوقف تنفيذه اذا ترضب عليه اثر من الآثار التي سلف ذكرها وهي آثار تتصل اتصالا وثيقا بالصالح العام للمجتمع . ومن اجل هذا لم يطلق المشرع للمخمس المحكوم ضده من هيئة التحكيم الحق في تقديم طلب وقف التنفيذ الى المحكمة العليا ، بل تتيده بموافقة الوزير المختص ، بحيث لا يقبل هذا الطلب اذا قدمه المخمس المحكوم ضده مباشرة الى هذه المحكمة ، بل يضمن تقديمه من النائب العام بناء على طلب الوزير المختص . والأمر جد مختلف بالنسبة الى اشكالات التنفيذ التي تستهدف تحقيق مصالح شخصية ذاتية للمخسوم ، وتقوم اسبابها على عقبات قانونية تتعلق بالتنفيذ ، بحيث يجوز لسلك ذي شأن من اسباب مغايرة للأسباب التي استحدث المشرع من اجلها نظام وقف مباشرة ، وهي اسباب مغايرة للأسباب التي استحدث المشرع من اجلها نظام وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم ووطل أمره الى المحكمة العليا ، رمردها الى ضمان تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وإطراد سير المرافق العامة (الطلب رقم ١٠ لسنة ١ قضائية « تحكيم ») .

وبين مما سبق وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا أن طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم لا تعد طريقا جديدا للطعن في هذه الأحكام ، بما زالت هذه الأحكام نهائية وغير قابلة للطعن فيها ، كما أنها لا تعد اشكالا من اشكالات التنفيذ ، لاختلاف طبيعتها عن طبيعة اشكالات التنفيذ ، فضلا عن أن اشكالات تنفيذ أحكام هيئات التحكيم تختص بالفصل فيها هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم ، وذلك طبقا لنص المادة ٧٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، وقد اعتبرتها المحكمة العليا — وبحق — في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٧٢/٣/٤ في الطلب رقم ٢ لسنة ٢ قضائية « تحكيم » طريقا من طرق النظم من أحكام هيئات التحكيم .

٦٠ — وبذلك تكون طلبات وقف تنفيذ هذه الأحكام هي طلبات ذات طبيعة خاصة باعتبارها طريقا من طرق النظم من هذه الأحكام تختص بها المحكمة العليا نسكى « تدفع عن الخطة الاقتصادية الأضرار بأهدافها وعن المرافق العامة الإخلال بسيرها » (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠) ، وحتى تقوم المحكمة العليا بأرساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية ، حتى لا يصدر حكم من إحدى هيئات التحكيم لا يتفق وأهداف الخطة الاقتصادية ، لأن اسناد الاختصاص في هذا الشأن الى المحكمة العليا يتوازى مع خطورة تلك الأحكام وأهمية المنازعات التي تتناولها لمساسها بأهداف الخطة التي هي في الذروة من الشسئون التي تعنى المجتمع الاشتراكي (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩) .

(٧) أمر المحكمة العليا في طلب وقف التنفيذ المعروف فيها

٦١ — تنص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ على أن « تصدر المحكمة العليا أمرا بوقف تنفيذ الحكم أو بتعديل طريقة تنفيذه أو برفض الطلب ، وعلى المحكمة اذا أمرت بوقف تنفيذ الحكم أن تتصدى للفصل في موضوع النزاع .

٦٢ — ونص القانون ورد عاما مطلقا بحيث جعل الخيار للمحكمة العليا حين ينحلق شرط اختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ الحكم ، أن شاعت أو تبت تنفيذه

ويؤمن عليها أن تتصدى للفصل في موضوع النزاع ، وأن تساعت أجرت ما تساعت من تعديل في طريقة تنفيذ هذا الحكم .

٦٢ - وقد حددت المحكمة العليا في أول حكم أصدرته في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم سلطانها في هذا الخصوص ، فقضت بتاريخ ١٩٧١/٦/١٥ بالآتي « ومن حيث أن سلطة المحكمة العليا في تعديل طريقة تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة طبقاً لأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٩ غير مقيدة إلا بمرعاة عدم الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، وعدم الإخلال بسير المرافق العامة ، فينبغي تبسيط إلى حد معين طريقة الوفاء بما تحسكم به إحدى تلك الهيئات ، ومن ثم مان تعديل طريقة تنفيذ الحكم القاضي ببلغ من النقد إلى الوفاء بما يتقبل هذا المبلغ - أي كان نوع هذا المقابل - يدخل في ولاية المحكمة العليا (الطلب رقم ٣) ، »
لسنة ١ قضائية « تحكيم » ١ .

٦٤ - ومن المقرر قانوناً ، وطبقاً لما استقر عليه قضاء المحكمة العليا ، فإن شرط اختصاصها بالفصل في طلب وقف تنفيذ حكم صادر من إحدى هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام ، أن يقوم الدليل على أن من تسان تنفيذ هذا الحكم الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة « (حكم ١٩٧٢/١/١) الطلب رقم ١٣ لسنة ١ قضائية « تحكيم » .

٦٥ - والصحيح في حكم القانون أنه إذا لم يتحقق أي من هذين الشرطين ، فلا اختصاص للمحكمة العليا في هذا الخصوص ، وكان متعيناً طبقاً للقواعد العامة أن تحكم المحكمة العليا بعدم اختصاصها بنظر الطلب ، لأن شرط انتهاء الاختصاص لها قد تخلف ، إلا أن القانون قد ألزم المحكمة العليا بما أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم وعليها في هذه الحالة أن تتصدى للفصل في موضوع النزاع ، وأما أن تأمر بتعديل طريقة تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه ، وأما أن تأمر برفض الطلب .

٦٦ - وفي رأينا أن المحكمة العليا لا تملك - قانوناً - الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه ، إلا إذا قام الدليل على أن تنفيذ هذا الحكم من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وسلطانها في هذه الحالة تتسع للأمر بوقف التنفيذ ثم تتصدى للفصل في موضوع النزاع ، أو تكتفي بتعديل طريقة تنفيذ الحكم على النحو الذي تراه محققاً للصالح العام ، وقد راعت المحكمة العليا ذلك في أحكامها المنشورة (١) .

٦٧ - وبهذه أن نوضح ما نراه من وجهة نظر قانونية على النحو التالي :

(١) أن هناك فارق كبير بين تحقيق الخطة الاقتصادية الذاتية لمشروع ما ، مؤسسة عامة أو هيئة عامة أو شركة قطاع عام ، وبين تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، صحيح أن الخطة الاقتصادية العامة للدولة عبارة من مجموعة الخطط الاقتصادية الخاصة للجهات الداخلة في الخطة العامة ، إلا أن المرافق كبير بين تحقيق الأهداف الذاتية للخطة الاقتصادية لمشروع معين بذاته ، وبين تحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة . وقد أسستها المذكرة الإيضاحية للقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ « الخطة الاقتصادية للتنمية » .

(١) أحكام وقرارات المحكمة العليا - أعداد المستشارين ياموت المشايخي وفهد الحميد عمان ٢٠٠٠ الجزء الرابع - في دعاوى وقف التنفيذ .

٦٨ - ولما كان اختصاص الحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم ، هو طريق نظيم استثنائي له طبيعة خاصة تتعلق بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ويحسن سير المرافق العامة ، فإنه يترتب على ذلك عدم التوسع في تفسير هذا الاختصاص أو القياس عليه ، وأن يكون شرط اختصاص الحكمة العليا بنظر هذا الطلب هو أن تنفيذ هذا الحكم سيؤدي إما إلى الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، ولا يكفي في هذا الخصوص أن يثبت أن تنفيذ الحكم من شأنه الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية الخاصة بالمشروع .

٦٩ - (٢) أن عدم توافر السبيلة النقدية لدى إحدى الجهات الحكومية أو لدى مؤسسة أو هيئة عامة أو شركة من شركات القطاع العام ، مصدر ضدها حكم من إحدى هيئات التحكيم ، لا يصلح بذاته سبباً قانونياً لاختصاص الحكمة العليا بنظر طلب وقف تنفيذ هذا الحكم أو بتعديل طريقة تنفيذه ، لأن مثل هذا النظر لا يصح صحياً في حكم القانون ، ولا يتفق مع الهدف من استحداث هذا الطريق للنظام من أحكام هيئات التحكيم .

٧٠ - (٣) أن كثرة الديون والأعباء والالتزامات التي تلزم بها إحدى المؤسسات أو الهيئات العامة أو إحدى شركات القطاع العام الصادر ضدها حكم من إحدى هيئات التحكيم ، لا تنهض بذاتها مبرراً قانونياً لاختصاص الحكمة العليا بنظر طلب وقف تنفيذ هذا الحكم أو بتعديل طريقة تنفيذه ، لأن ذلك لا يتفق وأحكام القانون ولا يتفق مع الهدف من إنشاء هذا الطريق للنظام من أحكام هيئات التحكيم .

٧١ - وسنذكر في هذا صريح نص القانون في المادة ٣/٤ من قانون المحكة العليا ، وما استقر عليه قضاء المحكة العليا من أن « المشرع إذ استحدث في قانون المحكة العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، لم يطلقه بل قيده بشرطين ، هما أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وهذا الطريق لا يعتبر طريقاً للطعن في تلك الأحكام فلا زالت نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن ، تطبيقاً للمادة ٧٥ من قانون المؤسسات العامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ (تعادل المادة ٦٩ من قانون المؤسسات العامة الحالي رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١) . » (حكم المحكة العليا ١٩٧٢/٥/٦ - الطلب رقم ١٥ لسنة قضائية « تحكيم ») .

٧٢ - ويدل على ذلك أيضاً منها لحكم المحكة العليا الصادر بتاريخ ٧٢/٧/١ الذي قضت فيه بالآتي « ومن حيث أنه وإن اتسعت دعاوى وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم التي تخضع المحكة العليا بالفصل فيها مع اشتكالات التنفيذ .. إلا أنها تختلف في سببها وأهدافها اختلافاً جوهرياً عن اشتكالات التنفيذ ، ذلك أن المشرع إنما يستهدف بتحويل المحكة العليا سلطة الإشراف على تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام إرساء لمبادئ القانونية التي تنظم علاقات المؤسسات والوحدات الاقتصادية بعضها ببعض ، تحقيقاً لأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ومنهناً لحسن سير المرافق العامة ، لا يؤدي تنفيذ هذه الأحكام إلى الأضرار بتلك الأهداف أو الإخلال بسير هذه المرافق .. والأسباب التي استحدثت المشرع من أجلها نظام وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم ، و«كل أمره إلى المحكة العليا ، مردها إلى ضمان تحقيق

أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وإطراد سير المرافق العامة (الطلب رقم ١٠ لسنة ١ قضائية «تحكيم») .

٧٢ - وقد أكدت المحكمة العليا ذلك في حكم حديث لها بتاريخ ١٩٧٤/٧/١ ، حيث قضت بأن المشرع إذ استحدث نظام وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام أنها استهدف تخويل المحكمة العليا سلطة الإشراف على تنفيذ هذه الأحكام ، ودرا لمسا قد يترتب على تنفيذها من أضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة فغناط بالمحكمة وقف تنفيذ الحكم والتصدى للفصل في موضوع النزاع ، كما خولها سلطة تعديل طريقة تنفيذه . وتحقيقاً لهذا الهدف جاء نص الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا مطلقاً بحيث يتناول اختصاص المحكمة في هذا الشأن الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم ، سواء تلك التي تصدر بأجابة المدعى الى طلباته أو التي تصدر برفضها ، وذلك متى كان من شأن تنفيذها أو التنفيذ المبني على أعمال مقتضاها الأضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة . وإذا كان الحكم المطلوب وقفاً تنفيذه قد قضى بعدم أحقية هيئة التأمينات الاجتماعية في أخضاع الأجور الإضافية التي صرفتها الشركة أعمالها لاشتراكات التأمين ، ومؤدي نفاذ هذا الحكم هو عدم جواز مطالبة الهيئة بتلك الاشتراكات وحرمانها من تحصيل قيمتها وما يترتب على ذلك من نقص في إيراداتها ، فإن أدى ذلك الى الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو المساس بسير المرافق فيها ، فإن المحكمة العليا تكون مختصة بالنظر في أثر نفاذ هذا الحكم ووقفه أو تعديل طريقة تنفيذه » (الطلب رقم ١٢ لسنة ٢ قضائية «تحكيم») .

(٨) هل يجوز أن يستند طلب وقف التنفيذ

الى اخطاء شكلية أو موضوعية شابت الحكم المطلوب وقف تنفيذه

٧٤ - ما دام أن شرط انقضاء الاختصاص للمحكمة العليا أن يقوم الدليل على أن تنفيذ الحكم من شأنه الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، فإنه لا يقبل من طالب وقف التنفيذ الادعاء بوجود أخطاء شكلية أو موضوعية شابت الحكم المطلوب وقف تنفيذه ، فلا يجوز الادعاء بالخطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو تفسيره أو بوقوع بطلان في الإجراءات أو قصور في الضبيب أو استخلاص الوقائع استخلاصاً غير سائب ، لأن مثل هذا لا يجوز طرحه أمام المحكمة العليا أو الاستناد عليه كسبب لوقف تنفيذ الحكم أو تعديل طريقة تنفيذه ، لأن أحكام هيئات التحكيم لا زالت نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن .

٧٥ - وقد أكدت المحكمة العليا وجهة النظر هذه في أحكامها ، مقررّة أن الخطأ في تطبيق القانون أو القصور في السببب أسباب لا تصلح أساساً لطلب وقف التنفيذ أمام المحكمة العليا ، ذلك أن المشرع إذ استحدث هذا الطريق من طرق التظلم من أحكام هيئات التحكيم فإنه لم يطلعه بل قيده بسببين هما : أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، بحيث إذا لم يتم طلب وقف التنفيذ على سبب منهما فقد أساسه القانوني (حكم ١٩٧٢/٣/٤ - الطلب رقم ٤ لسنة ٢ قضائية «تحكيم») .

كما قضت بأنه « لا محل لما تثيره الشركة المدعية من أوجه دفاع موضوعية سبق عرضها على هيئة التحكيم فطرحتها وانتهت إلى تقرير مسؤوليتها عن دين محافظة القاهرة بحكم نهائي » (حكم ١٩٧٢/٧/١ - الطلب رقم ١٠ لسنة (١) قضائية « تحكيم ») .

وأنه بالنسبة إلى الوجه الثاني من وجهي الطعن فإنه يقوم على سقوط الدين بخلاف النزاع . . وهذا القول ينطوي على طعن في حكم هيئة التحكيم في حين أنه حكم نهائي غير قابل للطعن (حكم ١٩٧٢/٧/١ - الطلب رقم ١٠ لسنة (٢) قضائية « تحكيم ») . كما قضت المحكمة العليا بأنه « لا محل لما تثيره الهيئة العامة للطيران المدني في السبب الأول من أمور موضوعية حول توافر الخطأ في جانبها أو من العاملين بها ، ولا يجوز إداة النظر فيه بعد الفصل فيه نهائيا من هيئة التحكيم المختصة التي انتهت إلى تقرير مسؤولية المدعية عما أصاب الطائرة من أضرار » (حكم ٧٢/١٠/٧ - الطلب رقم ٢١ لسنة (١) قضائية « تحكيم ») . كما قضت بأن مآثره « الشركة في السبب الأول مردود بأن اختصاص المحكمة العليا بالفصل في دعاوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم مقصور على النظر في أثر تنفيذ هذه الأحكام على أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وعلى سير المرافق العامة ، ومن ثم فليست المحكمة العليا جهة طعن في تلك الأحكام فيما قضت به ، ولا تزال هذه الأحكام نهائية غير قابلة للطعن فيها طبقا للمادة ٦٦ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٧١ ، ومن ثم يكون هذا السبب غير قائم على أساس سليم » (حكم ١٩٧٣/٣/٣ - الطلب رقم ٦ لسنة (٢) قضائية « تحكيم »)

(٩) تحليل اتجاهات المحكمة العليا في الأحكام التي أصدرتها

٧٦ - منذ باشرت المحكمة العليا أعمالها في ١٩٧٠/٥/٢ أصدرت عدة أحكام في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم ، نشر منها خمسة عشر حكما (١) ومصدر بتاريخ ١٩٧٤/٧/١ حكم لم ينشر حتى الآن (٢) وذلك بخلاف العديد من الأحكام التي أصدرتها في دستورية القوانين وتنازع الاختصاص وطلبات التفسير .

٧٧ - وقد صدرت الأحكام الخمس عشرة في ثمانية عشر طلبا من طلبات وقف التنفيذ ، وإذا استعرضنا هذه الأحكام لتبين الآتي :

(١) ثلاثة أحكام قضت فيها المحكمة العليا بتعديل طريقة تنفيذ الأحكام المطلوب وقف تنفيذها .

(٢) ثلاثة أحكام قضت فيها برفض الطلب .

(٣) خمسة أحكام قضت فيها برفض الدعوى .

(٤) ثلاثة أحكام قضت فيها بعدم قبول الدعوى .

(٥) حكم قضت فيه بعدم قبول الطلب .

(٦) أما الحكم الصادر في ١٩٧٤/٧/١ والذي لم ينشر بعد فقد قضت نفيه

المحكمة العليا بعدم قبول الدعوى لرغمها قبل الأوان .

(١) المرجع السابق - الجزء الرابع - في دعاوى وقف التنفيذ .

(٢) الحكم الصادر في الطلب رقم ١٢ لسنة (٣) قضائية « تحكيم » .

هذا ونؤكد أنه لم يصل إلى علينا أن المحكمة العليا أصدرت - حتى الآن - حكماً يقضى بوقف تنفيذ أحد الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام .

أولاً : الأحكام الصادرة بتعديل طريقة التنفيذ : -

٧٨ - قضت المحكمة العليا بتاريخ ١٩٧١/٣/٥ في ثلاثة طلبات ووقت تنفيذ ، وبتاريخ ١٩٧٢/٧/١ في طلب وقت تنفيذ ، وبتاريخ ١٩٧٢/١٠/٧ في طلب وقت تنفيذ ، وهذه الأحكام تقضى بتعديل طريقة تنفيذ الأحكام المطلوب وقف تنفيذها .

٧٩ - على الحكم الأول انتهت المحكمة العليا إلى أن الزام شركة التاج بقطع المبلغ المحكوم به نقداً سيكون له اثره البالغ على نشاطها - على النحو الذي أشار إليه وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية وأيده وزير التخطيط - لذلك وتوفيقاً بين المصالح الاقتصادية للطرفين بما يمكنها من حسن التسير بمرفق الضابطين وحتى لا يكون من شأن الوفاء للنقدى الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة - فإن المحكمة ترى تعديل طريقة التنفيذ (الطلب رقم ٣ ، ٤ ، ٥ لسنة ١ قضائية تحكيم) .

٨٠ - وفي الحكم الثاني الصادر بجلسة ١٩٧٢/٧/١ انتهت المحكمة العليا إلى أن المدعية (طالبة وقف التنفيذ) معينة ببإلغ طائلة للبنك الأهلي والحكومة . ولا ريب في أثر هذه الديون على السيولة النقدية لديها ، ومن ثم على سير المرفق الذي تقوم عليه ، وقد أشار إلى ذلك وزير التخطيط بكتابه المؤرخ ١٩٧٠/٧/١٠/٨ ولهذا ترى المحكمة تعديل طريقة تنفيذ الحكم على نحو يحول دون الأخلال بسير مرفق النقل وذلك بمنحها أجلاً لسداد المبلغ المحكوم به وفوائده على خصصة التسيار سنوية متساوية ابتداء من ١٩٧٣/١/١ (الطلب رقم ١٠ لسنة ١١ قضائية « تحكيم »)

٨١ - وفي الحكم الثالث الصادر بجلسة ١٩٧٢/١٠/٧ انتهت المحكمة العليا إلى أن المدعية (طالبة وقف التنفيذ) تمنى مجزاً في إراداتها عن مصروفاتها وأنها تتلقى أمانة لسد هذا المعجز من خزانة الدولة . كما يبين من كتاب وزارة التخطيط المؤرخ في ١٩٧٠/١٢/١٥ أنها تقترح تسيار المبلغ المحكوم به على أقساط سنوية .

ومن حيث أن المبلغ المحكوم به يبلغ من الجسامة حداً يعجز المدعية عن الوفاء به من مواردها الذاتية ومن ثم فإن الزامها الوفاء به دفعة واحدة ينعكس أثره على نشاط المدعية وعلى انتظام سير خدمات الطيران المدني التي تفتقر بها في المجالين الدولي والمحلي ، وهي خدمات حيوية وهامة - ومن ثم ترى المحكمة تعديل طريقة تنفيذ الحكم بتسيار المبلغ المحكوم به على خصصة أقساط سنوية متساوية ، وليس من شأن تعديل طريقة تنفيذ الحكم على هذا الوجه مسلسل أو أخلال بسير مرفق التأمين الذي تقوم عليه شركة مصر للتأمين (الطلب رقم ٢١ لسنة ١١ قضائية تحكيم) .

٨٢ - وهنا نلاحظ أن المحكمة العليا قد استحدثت مبدأ قانونياً سلبياً ، فمسأله - أن المحكمة العليا تخصص بالفصل في طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم إذا كان من شأن تنفيذ الحكم الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الأخلال بسير المرفق العامة ، فيجوز لها أن توقف تنفيذ الحكم أو تكتفي بتعديل طريقة تنفيذه - عند تحقق أحد هذين الشرطين ، مما يعادل من الناحية الأخرى

لا يجوز قانوناً أن يؤدي وقف تنفيذ الحكم أو تعديل طريقة تنفيذه إلى الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق الصادر لصالحه الحكم ، على أساس أن الهدف الأساسي من إعطاء المحكمة العليا هذه السلطة هي ضمان تحقيق الخطة الاقتصادية العامة للدولة وحسن سير المرافق العامة ، وهي وجهة نظر قانونية سليمة ، لأنه كما يتعين على المحكمة العليا مراعاة أثر تنفيذ هذا الحكم على الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة فإنه يتعين عليها أيضاً مراعاة أثر وقف تنفيذ الحكم أو تعديل طريقة تنفيذه على الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو على حسن سير المرافق العامة .

ثانياً : الأحكام الخاصة برفض الطلب ورفض الدعوى (نهائية الأحكام) : -

٨٢ - قضت المحكمة العليا في خمسة أحكام منها برفض الدعوى وثلاثة منها برفض الطلب ، واستندت المحكمة في قضائها في هذه الأحكام الثاني إلى أنه ليس من شأن تنفيذ الأحكام المطلوب وقف تنفيذها الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وهي نتيجة صحيحة في حكم القانون ، ولو أننا كنا نفضل لو أن المحكمة العليا انتهت فيها جميعاً إلى الأمر برفض الطلب التزاماً بالنسب القانوني في هذا الخصوص .

ثالثاً : الأحكام الخاصة بعدم قبول الدعوى أو بعدم قبول الطلب (أربعة أحكام) :

٨٤ - قضت المحكمة العليا بجلسة ١١/٦/١٩٧١ في الطلب رقم ١١ لسنة (١) قضائية بعدم قبول الطلب ، واستندت في ذلك - ويحق - إلى أنه صدر حكم من هيئة التحكيم ثم استشكلت الشركة المحكوم ضدها في التنفيذ أمام هيئة التحكيم ، وقضت هيئة التحكيم في ٢٢/٣/١٩٧٠ بعدم انفصالها بنظر الاستشكال وأحالته إلى المحكمة العليا بمقولة أنها مختصة بنظره ، فلما عرض الأمر على المحكمة العليا ، قضت بأن الطلب المعروض عليها لم يقدم إليها طبقاً للأوضاع المقررة بقانون أنشائها بسنن أن الطلب لم يقدم من القائب العام لرئيس المحكمة العليا بناءً على طلب الوزير المختص ، كما تقضى بذلك أحكام القانون ، مما أدى إلى الحكم بعدم قبول الطلب .

٨٥ - ثم قضت المحكمة العليا بتاريخ ١٢/٢/١٩٧٢ بعدم قبول الدعوى لأن النائب العام تقدم بطلب وقف التنفيذ بعد انقضاء ستين يوماً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، فيكون الطلب قدم إلى المحكمة العليا بعد الميعاد ، وانتهت المحكمة إلى الحكم بعدم قبول الدعوى .

٨٦ - ثم قضت المحكمة العليا أيضاً بتاريخ ١٢/٢/١٩٧٢ بعدم قبول الدعوى لأن طلب وقف التنفيذ قدم من النائب العام إلى رئيس المحكمة العليا بعد الموعد القانوني ومن ثم فيكون غير مقبول - كما قضت بتاريخ ٣/٣/١٩٧٢ بعدم قبول الدعوى لأن الحكم لم يعلن إلى الشركة المدعى ولم يبدأ تنفيذه بعد فيكون مقبلاً قبل الموعد المقرر قانوناً .

٨٧ - وأخيراً قضت المحكمة العليا بتاريخ ١٧/٤/١٩٧٤ بعدم قبول الدعوى لمرمها قبل الأوان لأن الأوراق خلت مما يفيد قيام الشركة المدعى باتخاذ أي إجراء يفصح عن نيتها في تنفيذ الحكم وإصرارها على اقتضاء حقها ولو بالنسبة إلى المبرونات مما يحد بدءاً في التنفيذ .»

٨٨ - هذا وتؤكد مرة ثانية أنه لم يصل الى علمنا ما يبيد أن المحكمة العليا قد قضت بوقف تنفيذ حكم صادر من إحدى هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام .

(١٠) خاتمة

٨٩ - هذا ويمكن اجمال الشروط الخاصة بطلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم التي تختص المحكمة العليا بالفصل فيها ، على النحو التالي : -

أولاً : شروط تتعلق بالحكم المطلوب وقف تنفيذه :

(١) أن يكون حكماً صادراً من إحدى هيئات التحكيم في منازعات الحكومة والقطاع العام طبقاً للإجراءات المنصوص عليها بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

٢ - أن يكون الحكم قد صدر ضد إحدى الجهات الحكومية أو إحدى المؤسسات العامة أو الهيئات العامة أو إحدى شركات القطاع العام .

ثانياً : شروط تتعلق بالإجراءات والمواعيد :

(١) أن يقدم طلب وقف التنفيذ من النائب العام الى رئيس المحكمة العليا بناء على طلب الوزير المختص .

(٢) أن يقدم الطلب من النائب العام الى رئيس المحكمة العليا خلال سبتين يوماً من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه ، وتقديم هذا الطلب قبل بدء التنفيذ بجملة غير مقبول لرفعها قبل الاوان ، كما أن تقديمه بعد الميعاد يجعله غير مقبول شكلاً لتقديمه بعد الميعاد .

ثالثاً : شروط تتعلق بإثر تنفيذ الحكم المطلوب وقف تنفيذه :

(١) أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وأن يقوم الدليل على ذلك .

(٢) أو أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الإخلال بسير أحد المرافق العامة .

هذا وتقدر مدى مساس أى حكم صادر من إحدى هيئات التحكيم بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بسير مرافق من المرافق العامة ، أساسه ما قد يقرره على تنفيذ هذا الحكم بالذات من اضرار باى منها بصرف النظر عن المبدأ الذى قرره الحكم واحتمال اتباعه مستقبلاً في منازعات مماثلة (حكم المحكمة العليا ١٩٧٣/٣/٣٠ ، الطلب رقم ٦ لسنة ٢٠ قضائية « تحكيم ») .

وجوب تعديل نصوص التشريع الضريبي

التي تحكم دخول أصحاب المهن الحرة

للأستاذ طلعت محمد سليم الحاي

مقدمة :

نعمد لهذا البحث بتعريف مختصر ولكنه شامل يقتدر الايمان لأصحاب المهن الحرة أو بتميز آخر أصحاب المهن غير التجارية ولطبيعة العمل الذي يمارسونه ويجنوا من ورائه ربحا أو دخلا يقتضى إخضاعه للضريبة ، والترقة بينه وبين أنواع الدخول الأخرى .

ثم نورد بعد ذلك النصوص الضريبية الحالية التي تماثل هذا الأيراد وتخضعه للضريبة مع الإشارة الى النصوص القديمة وتدرج نظرة المشرع في معاملة أصحاب هذه الدخول ثم نصل لبيان رأى الفقه ورجال المحاسبة لتطويع النصوص القانونية القائمة وتطبيقها على الربح الصافي لأصحاب هذه المهن وكيفية تحديد هذا الصافي وهو مبدأ أساسى في فرض أى ضريبة والا انعدمت المساواة بين المكلفين بالدفع . مسع العروج الى رأى مصلحة الضرائب الذى كانت تنادى به لتحديد صافي الأيراد لمؤلاء الممولين وكان في بادئ الأمر في منأى عما يقول به رجال الفقه والمحاسبة ثم أخذ يميل تقاعا الى رأيهم ممثلا فيها انصبت عنه بعض قرارات لجان الطعون بها خاصة ما تأيد منها بأحكام قضائية ثم نورد العديد من هذه الاحكام القضائية التي تبينت فيها وجهات النظر بها فيها أحكام محكمةنا العليا ، وسوف لا يغوتنا أن نشير للمبادئ القانونية التي أرسلتها محكمة النقض والتي اذعنت لها أخيرا مصلحة الضرائب في تعليماتها التفسيرية لنصوص القانون لنصل من كل ما تقدم لختام هذا البحث وهو بيان أنه رغم ما استقرت عليه أحكام القضاء وأدى الى عدول مصلحة الضرائب من رأيها القديم في تفسير نصوص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ في الباب الثامن من الكتاب الثالث والخاص بفرض الضريبة على أرباح المهن غير التجارية وبعد التعديلات التشريعية الشتى التي وردت عليها فإن هذه النصوص القائمة لا تزال بعيدة عن أن تحقق مبدأ العدالة الاجتماعية بين أصحاب هذه المهن أو الدخول وهو مبدأ نص عليه الدستور في المادة ٢٨ منه .

البحث الأول

تعريف المهن الحرة والترقة بينها وبين المهن التجارية

المهن الحرة أو المهن غير التجارية قوامها الأساسى هو كسب ميسل اذ ان أرباحها ناتجة من النشاط الشخصى لصاحب المهنة فهو يؤدي لفرة خدمة أو مشورة ويقدم له ثمة عليه وخبرته وتجربته . ويحتفظ القائلون بهذا النشاط المهني باستقلالهم في العمل فلا يخضعون في تدابته لتوجيه أو مراقبة الغير . وهم في هذا يختلفون عن أصحاب المرتبات أو الأجور الذين يخضعون في عملهم والكسب الناتج

منه لتوجيه ومتابعة الرؤساء أو أرباب العمل . كما يختلفون عن أصحاب المهن التجارية في أن الأصل أن رأس المال لا يدخل إلا بصفة عرضية أو ثانوية في تكوين الربح الناتج من مهنهم الحرة كحالة طبيب الأسنان أو طبيب الجراح الذى يحتاج في مزاولته نشاطه لبعض الآلات والأجهزة والأدوات كضرورة لابد منها لمزاولة المهنة . ولكن اتفاق المال هنا فرع لمباشرة المهنة وليس الغرض هو استغلال العدد والآلات والأجهزة . فالقيمة الحقيقية في المهنة هي علم الطبيب وفنه والربح لا يأتى إلا من هذا السبيل . وشأن الطبيب في هذا المثل شأن المصور أو المثال أو المؤلف أو الممثل الذى يحتاج كل منهم في أداء عمله ومهنته لبعض الأدوات أو الملابس أو غيرها ولكن القيمة الحقيقية ليس في استغلال أو استهلاك هذه الأدوات والمهمات وإنما تكمن القيمة الحقيقية بل والوحيدة فيما تنتجه وتبدئه قريحة ومعرفة وفن كل من هؤلاء . وذلك بعكس الأرباح الناتجة من مزاولته النشاط التجارى والصناعى فهو ثروة لتضافر رأس المال والعمل بل ويلعب رأس المال والمضاربة عليه الدور الأساسى في إنتاج الربح في مثل هذا النشاط الذى لا يندرج تحت حصر .

على أن الفصيل الهام في خضوع صاحب ايراد المهنة غير التجارية للتشريع الضريبى الحاضر (المواد ٧٢ - ٧٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) واقتضاء الضريبة المقررة منه باعتبار أن هذه الضريبة على أرباح المهن غير التجارية قد أصبحت بنص القانون هي ضريبة القانون العام *L'impôt de droit Commun* . بمعنى أن تخضع لأحكامها كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة أخرى مع استبعاد الاستثناءات المقررة بنص القانون أيضا وهى الجامعات التى لا ترمى إلى الكسب والمعاهد التعليمية والمنشآت الزراعية انما يتحدد هذا الفصيل كمرجع نص المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ في ممارسة الممول للمهنة بصفة مستقلة وإن يكون العنصر الأساسى فيها هو العمل . ونحن نميل إلى قول بعض فقهاء القانون الضريبى والمالى بأنه يكفى لمزاولة المهنة أو ممارستها *L'exercice de la profession* . والذى تؤدي لخضوع الأيراد للضريبة الاشتغال بها لدرجة تحصل على الأقل في طياتها شيء من الاستمرار والاعتقاد . على أن الزرع المعارض لا يرقى إلى مرتبة الاشتغال . فالاشتغال *Occupation* وإن كان أقل من مباشرة المهنة إلا أنه أكثر من مجرد الربح المعارض .

المبحث الثاني

التعويض القانوني

نصت المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على ما يأتى .

« اعتبارا من أول الشهر التالى لصدر هذا القانون ترضى ضريبة سنوية على أرباح مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعمارى والمحاسب والخبير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية » .

وقد صدرت أربعة قرارات وزارية بأضافة بعض المهن إلى المهن المحددة بالمادة ٧٢ وهالك بيانا : -

١ - القرار الوزارى رقم ١٠٥ لسنة ١٩٤٠ وقد صدر في ١٩٤٠/٧/١ ونشر في الجريدة الرسمية بالمسدد رقم ٩٣ في ١٩٤٠/٧/١١ والمهن التى اضافها هي « طبيب الأسنان والطبيب البيطرى والغالبية والمولدة والحكيمة » .

٢ - القرار الوزاري رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٤ وقد نشر هذا القرار بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٦٣ في ١٩٤٤/٥/٢٢. وأضاف مهنة الطبيب المحلل البكتريولوجي لأمراض الإنسان .

٣ - القرار الوزاري رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٥ . وقد نشر بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٣ في ١٩٤٥/٤/٢ ، وأضاف المهن الآتية .

طبيب الأشعة . أصحاب معامل التحليلات الحاملين لدرجات علمية تؤهلهم لمباشرة عملهم بشرط أن يكون هذا العمل قاصرا على ما يتصل اتصالا وثيقا بأمراض الإنسان دون غيره والمهندس الزراعي والمؤلف والمترجم والمقرئ والرسم والمصور والمثال والموسيقى والمحسن والمغنى والممثل .

ويشترط ألا يستعين من يزاول هذه المهن هو ومن يشاركه بعمل أكثر من ثلاثة أشخاص من مهنته .

٤ - القرار الوزاري رقم ٥٦ لسنة ١٩٤٨ وقد نشر بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ١٣ الصادر في ١٩٤٨/٩/٢ وأضاف مهنة القبائي .

وقد تشعبت الآراء في تعريف المهن غير التجارية عند صدور القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ في مرحلته الأولى وبه نص المادة ٧٢ سالف الذكر بالصيغة السابقة . وسنسر سريعا على تعدد آراء الشراح إذ بينهم من قال بأن المهن التي أوردتها المشرع بالمادة ٧٢ (قديمة) جاءت على سبيل الحصر وأن أي مهنة أخرى غير تجارية لم ترد بها أصلا أو إضافة تخضع للضريبة على المرتبات ، لأن عمل صاحب المهنة مخصص في تقديم خدمة فالضريبة الوحيدة التي تفرض عليها هي ضريبة المرتبات والأجور . ومنهم من قرر أن المهن التي أوردتها المشرع جاءت على سبيل الحصر وأن ما عداها من المهن الأخرى غير التجارية تخضع للضريبة على الأرباح التجارية استنادا إلى نص الفقرة ٨ الملغاة من المادة ٣٢ (قديمة) والتي كانت تجعل من الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ضريبة القانون العام . ثم نجد أصحاب الرأي الذين نادوا بأن المهن التي أوردتها المشرع إنما جاءت على سبيل المثال مبررين ذلك بأن المبدأ الذي سار عليه التشريع الضريبي المصري ومنذ صدوره إنما هو مبدأ التمييز بين أنواع الدخول Decrimination إذ أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا تسرى إلا على المهن التي قوامها العمل ورأس المال . أما المهن التي قوامها العمل فقط فتخضع للضريبة على المهن الحرة . والوضع الصحيح هو أن قرار وزير المالية ما هو إلا قرار مفسر ، ولكنه لا ينقل مهنة من ضريبة لأخرى .

وأخيرا كان مذهب مصلحة الضرائب المتشدد ، والذي اعتبرت فيه أن المهن المنصوص عليها في المادة ٧٢ (قديمة) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، سواء أصلا أو إضافة ، إنما وردت على سبيل الحصر .

وكذلك اختلفت أحكام المحاكم وتباينت بين الأخذ بنظرية الحصر أو التوسع فيه والأخذ بنظرية التمثيل والقياس . كما تضاربت أيضا الأحكام فيما يخص بدء الالتزام بالضريبة بالنسبة للمهن الواردة في القرارات الوزارية ، وهل هي قرارات منشئة الأوضاع جديدة أم أنها قرارات مفسرة ؟ . إلى أن حسم حكم النقض المساند في ١٩٥٠/١٢/٧ (في قضية الرحومة السيدة أم كلثوم إبراهيم ضد مصلحة الضرائب) الخلاف بين وجهات النظر ، فاضيا بأن المهن الواردة في المادة ٧٢ من القانون جاءت

على سبيل التمثيل ، وإن القرارات الوزارية هي قرارات تفسيرية كاشفة ، وبالتالي تسرى ضريبة المهن غير التجارية على المهن الحرة الواردة بها من تاريخ العمل بالقانون وليس من تاريخ نشر القرارات الوزارية بالجريدة الرسمية . كما نحيل أيضا للرأي الذي كان يقول بأن الشروط الواردة في بعض تلك القرارات الوزارية كشرط اقتصر عمل المحلل على امراض الانسان او شرط عدم جواز أن يستعين العازف أو المغنى أو الممثل هو ومن يشاركه بعمل أكثر من ثلاثة أشخاص من مهنتهم ، وأن عدم توافرها يخرج صاحب المهنة من فئة الخاضعين للضريبة على الأرباح غير التجارية ، إنما هي شروط تعسفية وغير دستورية لأنها تؤدي إلى التمييز في المعاملة بين أصحاب المهن التي وردت بقرارات وزارية تحتوى على قيود معينة وبين المهن الأخرى التي وردت بالمادة ٧٢ أصلا أو بقرارات خالية من أي قيد .

كان غرضنا من الالتام السريع بالخلافات التي ثارت حول تفسير نص المادة ٧٢ في صياغتها الأولى منذ صدور القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، والتي أبرزنا أهم جوانبها فيما سبق ، هو اظهار الموقف المتشدد الذي كانت تقفه دائلنا مصلحة الضرائب حيال تفسير نصوص القانون ، والذي كانت لا تحيد عنه أبدا إلا في حالات قليلة وصدور أحكام من محكمة النقض في حالات أخرى . هذا في الفترة التي كانت فيها الضريبة على الأرباح غير التجارية هي ضريبة ضئيلة الشأن والحصيلة إذ أن وعلاؤها كان منذ صدور القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وحتى السنة الضريبية المنتهية في ١٢/٣١/١٩٥٠ ، هو مجموع القيمة الإيجارية للمكان أو الأمكنة التي تشتملها المهنة والقيمة الإيجارية للسكن الخاص لصاحب المهنة بسعر ٧٥٠ ٪ من هذا المجموع . فإذا كان صاحب المهنة يشغل مكانا واحدا لمهنته وسكنه احتسبت الضريبة باعتبار ١٠ ٪ من القيمة الإيجارية لهذا المكان (م ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل الغائها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذي يعمل به ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥١) .

وبجانب مزايا أخرى كانت توفرها نصوص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لأصحاب هذه المهن قبل الغائها واستبدالها بنصوص القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، كالحالتين المنصوص عليهما في المادة ٧٦ (قديمة) من القانون ويؤديان للإعفاء من الخضوع للضريبة ، إذ كانت تنص المادة المذكورة على ما يلي :

« أصحاب المهن الذين تسرى عليهم الضريبة بمقتضى أحكام هذا الباب يعفون من أدائها في السنوات الخمس الأولى من ممارسة المهنة ، ولا يلزمون بها إلا اعتبارا من أول يناير التالي لانقضاء الخمس سنوات المذكورة .
كذلك يبتل التزام صاحب المهنة بإداء الضريبة متى بلغ ستين سنة ميلادية كاملة » .

ولكن بتاريخ ١٩٥٠/٩/٤ صدر ونشر القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، ثم تبعه القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ (المنشور بمعد الوقائع المصرية رقم ٩٦ بتاريخ ١٩٥١/١٠/٢٠) ، وفي هذين القانونين عدل المشرع عن الأخذ بنظرية المظاهر الخارجية لتحديد وعاء الضريبة على المهن غير التجارية ، ممثلا في القيمة الإيجارية لمحل السكن ومحل مزاوله المهنة إلى الأضل الطبيعي في فضاء الضرائب الحديثة جعلها تنصب على الإراد الفعلي للممول . كما جعل المشرع هذه الضريبة هي ضريبة القانون العام ، كما سبق فكره ، وبعد أن سلب هذه الصفة من الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

فقد نصت المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بمستبدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ (أول يناير سنة ١٩٥٠) على ما يأتي :

« تفرض ضريبة سنوية بنفس السعر المقرر في المادة ٦٣ من هذا القانون على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن غير التجارية التي يمارسها الممول بصفة مستقلة ، ويكون العنصر الأساسي فيها العمل .

وتسرى هذه الضريبة على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة أخرى .

ويجمع بين الضريبة المستحقة على صاحب المهنة تطبيقاً لأحكام الفقرتين السابقتين وبين الضرائب التي يكون ملزماً بإدائها بالتطبيق لأي حكم آخر من أحكام هذا القانون ، مما قد يتقاضاه من مرتبات وأجور أو ما قد يحققه من أرباح تجارية أو صناعية » .

وبمقتضى القانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ استقبلت الفترتان الأولى والثانية بالنسبة الآتي :

« ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥١ تفرض ضريبة سنوية سعرها عشرة في المائة على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن غير التجارية التي يمارسها الممولون بصفة مستقلة ، ويكون العنصر الأساسي فيها العمل » .

وتسرى هذه الضريبة على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة أخرى ، ومع ذلك يعنى من أرباحها :

(١) الجامعات التي لا ترمى إلى السكسب ، وذلك في حدود نشاطها الاجتماعي أو العلمي أو الرياضي ، وكذلك المعاهد التطبيقية .

(٢) المنشآت الزراعية إذا لم تكن متخذة شكل الشركات المساهمة » .

وبمقتضى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٢ (١٢ أغسطس سنة ١٩٥٢) عدلت الفقرة الأولى بأن أصبح سعر الضريبة ١١ ٪ ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٢ .

وبمقتضى القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٦٠ (١٠ يوليو سنة ١٩٦٠) عدل سعر الضريبة ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦٠ بالسعر الحالي ، وهو كالاتي :

جنيسة	
١٥٠٠ الأولى	١١ ٪ عن الـ
٥٠٠ التالية	١٣ ٪ عن الـ
١٠٠٠ التالية	١٥ ٪ عن الـ
٢٠٠٠ التالية	١٨ ٪ عن الـ
	٢٢ ٪ عما زاد على ذلك .

ويلاحظ كذلك أن القانون الأخير قد ألغى في مادته الخامسة القانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ الذي كان معمولاً به في السنوات من ١٩٥٥ إلى ١٩٥٩ ، وهو من قوانين الرأب الحكسي الذي كان قد استحدث نظام الضريبة الثابتة بجانب الضريبة على أساس الأرباح الفعلية على بعض أرباب المهن الحرة التي يستلزم مزاولتها الحصول على دبلوم مثال من إحدى الجامعات المصرية أو ما يعادلها من الجامعات الأخرى .

ففرضت الضريبة بأعمار ثابتة ومتفاوتة على أرباب هذه المهن طبقا لتفاوت عدد سنن النخرج ، وبشروط أخرى ليس هنا مجال بحثها ، إذ أن الربط الحكى هو خروج عن القاعدة الأصلية في ربط الضريبة على أساس الربح الفعلى وهو موضوع بحثنا . وعلى كل حال فإن هذا الربط الحكى بالنسبة لبعض فئات مولى المهن الحرة وبشروط خاصة لم يستمر إلا لفترة زمنية محدودة .

كما نصت المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ في صيغتها الجديدة والمعمول بها اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥١ بموجب القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والقوانين اللاحقة عليه (ق ٥٣ لسنة ١٩٦٧ وق ٧٧ لسنة ١٩٦٩) على ما يأتى :

« تحدد الضريبة سنويا على أساس مقدار الأرباح الصافية في بحر السنة السابقة ، ويكون تحديد صافي الأرباح على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى ياترهما المول بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة ، ما عدا الضريبة على أرباح المهن غير التجارية التى يؤديها طبقا لهذا القانون .
وتعقد في حكم التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة التبرعات والاعانات المدفوعة ..

ويعنى من المبالغ التى تربط عليها الضريبة قيمة المبالغ التى يؤديها الممولون الى نقاباتهم لتحويل نظهم الخاصة بالمعاشات وقسيمة انقساط بوالص التأمين على حياتهم ..

وفي حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات **تقدر المصروفات جزاها بخمس الإيرادات** ، وذلك بالإضافة الى خصم التبرعات المدفوعة الى الحكومة أيا كان مقدارها » .

كما نصت المادة ٧٤ من القانون مستقبله بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ (أول يناير سنة ١٩٥١) على ما يأتى :

« على الممولين الخاضعين لأحكام هذه الضريبة أن يسكوا دفتر يومية مؤشرا على كل صحيفة منه من مآبور الضرائب المختص ، وأن يقيدوا فيه يوما بيوما كل الإيرادات وكذلك المصروفات التى تستلزمها مباشرة المهنة .

وعليهم أيضا أن يسلموا الى كل من يدفع اليهم أى مبلغ يكون مستحقا لهم بسبب مباشرة المهنة ، وخاصة كاتعاب او عمولة أو مكافأة أيضا لا يؤرخا وموقعا عليه منهم » .

كما تقضى المادة ٧٦ في نصها الجديد المعمول به اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥١ (ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠) على ما يأتى :

« فيما يتعلق بالأعفاء وحدوده يطبق على هذه الضريبة كل ما يطبق على ضريبة كسب العمل .. ويعنى من الضريبة أصحاب المهن الحرة التى تستلزم مزاولتها الحصول على دبلوم عال في السنوات الخمس من تاريخ حصولهم على الدبلوم ، ولا يلزمون بالضريبة الا اعتبارا من أول الشهر التالى لانقضاء السنوات الخمس المذكورة » .

وأخيرا فقد صدر القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٦٤ بتاريخ ٢١/٣/١٩٦٤ ويعمل به اعتبارا من أرباب سنة ١٩٦٣ ، وينص في مادته الأولى على ما يأتى :

« يعنى ٢٥ ٪ من الأرباح الصافية بالنسبة لأرباب المهن غير التجارية المشتغلين

بالفن من مطربين وعازفين وملحنين ، وكذا المشتغلين بالتبثيل والاخراج والتصوير السينمائي وتاليف المصنفات الفنية ، من الضريبة على المهن غير التجارية المقررة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه .

وهذه البقرة بالاعفاء الجزئي من الضريبة قصرها المشرع — كما هو واضح من نص المادة السابقة — على المشتغلين بالفن وتاليف المصنفات الفنية فقط .

المبحث الثالث

عدم اتساق تصوص التشريع الضريبي القائم التي تحدد صافي إيرادات

أصحاب المهن الحرة مع مبدأ العدالة الاجتماعية

رغم أن المشرع الضريبي قد عدل منذ أول يناير سنة ١٩٥١ عن نظرية الأخذ بالمظاهر الخارجية لأجل تحديد وعاء الضريبة على الأرباح غير التجارية التي تفرض على أصحاب المهن الحرة بالتعريف الذي أوضحناه في المبحث الأول وذلك منذ صدور القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والقوانين اللاحقة له ، والتي جعلت من الضريبة على الأرباح غير التجارية هي ضريبة القانون العام التي تفرض على كل نشاط يزاوله الأول ولو لم يتخذ مهنة له ما دام لا يخضع لضريبة أخرى ، وجعل الأساس منذ هذا التاريخ في تحديد وعاء هذه الضريبة للربح الفعلي الذي يحصل عليه صاحب المهنة أو الإيراد نقول رغم هذا فإن النصوص القائمة جاءت قاصرة عن تحقيق غرض المشرع في فرض أى ضريبة إلا وهو تحقيق القواعد الأربع التي نادى بها آدم سميث منذ أمد بعيد وهي قواعد العدالة واليقين ، أى الدقة في التحديد واللامية والاقتصاد في نفقات التحصيل . وهي نفس القواعد التي عبر عنها دستورنا الحالي بعبارة موجزة في المادة ٢٨ منه بأن « يقوم النظام الضريبي على العدالة الاجتماعية » ذلك أن النصوص القانونية التي تحدد صافي إيرادات أصحاب هذه المهن كما وردت بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والقوانين اللاحقة والمعدلة له ، وهي المواد الحالية من ٧٢ إلى ٧٧ بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد أثارت كثيرا من الجدل والمناقشة واختلاف وجهات النظر خاصة المادة ٧٣ (جديدة) التي يشوبها كثير من الغموض في تحديد معنى التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة والواجبة الخصم من إجمالي الإيرادات . وفي تحديد معنى وجود الحسابات المنتظمة من عدمه وفي الحالة الأخيرة تقدر المصروفات جزأها بخمس الإيرادات . وهي عبارة عامة مطلقة دون تحديد دقيق لغرض المشرع منها . إذ مما يجافي قواعد العدالة والملائمة في فرض الضريبة أن يكون تحديد الإيراد بطريق التقدير هو عقاب أو جزاء يوقع على الممول فتقدر مصروفاته جميعا بخمس الإيرادات مجرد عدم انتظام الحسابات . وإى معيار يوضع هنا أو بقياس يقال به لعدم وجود الحسابات المنتظمة ؟ وهل يقصد وجوب توافر ركن الانتظام في كل من حسابي الإيرادات والمصروفات للأخذ بالنتائج الختامية التي تظهرها الحسابات ؟ أم يكفي وجود الخلل في أى جانب من جوانب الحسابات لأطرافها كلية والائتمات عنها والمجوء إلى الطريقة الجزائية التعسفية التي ذكرها النص ؟

إن القاعدة الأصولية في علوم المالية والضرائب أن الضريبة تفرض — كما تقدمنا — على الأرباح الحقيقية للممول ، وأن حق التقدير الذي يمنح للسلطة الإدارية في حالة عدم اعتقاد نتائج البيانات يجب أن لا يخرج عن كونه مجرد وسيلة لإظهار حقيقة الربح الصافي على وجه صحيح دائما . لأن المهم هو أرباح الممول الفعلية وليست دفاتره وإن كان هذا لا يمنع أن تكون الفاتر والمستندات محييا أو مرشدا للوصول إلى

حقيقة الريح ، وبغض النظر عن كون هذه الدفاتر منتظمة أو غير منتظمة لأن عدم انتظام الدفاتر - وحسب الأصل - لا يمنع رجل الضرائب توصلا لحقيقة الريح أن يقوم بتصحيح نتائجها واعتناء الصالح منها إذا ما اطمأن إليه لو اقتنع به بطريقة آخر غير طريق الدفاتر .

وهذا الأساس الركين الذي يحدد وعاء الضريبة والواعة المنشئة لها لدى رجال المغه والضرائب ، رغم الميعب التسريعي الوارد بنص المادة ٧٣ سالفه الذكر ، هو ما استندت عليه أيضا محكمة القاهرة الابتدائية في الدعوى رقم ١٢٢١ سنة ١٩٥٥ . ت . ك ضرائب عندما مرض عليها النزاع حول تحديد صافي الربح لطبيب أسنان نجاء بحيثيات الحكم ما يلي .

« وحيث أن مصلحة الضرائب تنص على تقرير الخبير بشأن تقدير المصروفات بأنه لم يراع تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وقد نصت على أنه (في حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزاءا بخمس الإيرادات) وأنه إذا لجأ الى تقدير المصروفات بطريقة التقدير مستندا في ذلك الى ما قدمه اليه الطاعن من مستندات خاصة بهذه المصروفات يكون قد خالف نص القانون بعدم تقدير المصروفات بواقع خمس الإيرادات . »

وحيث أن هذا القول مردود بأن الفقرة الثانية من المادة ٧٣ السالفه الذكر لا يصح تطبيقها الا في حالة ما إذا لم يكن لدى الطاعن حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات مما يثمنر معه تحديد قيمة المصروفات فان هذه المصروفات تقدر جزاءا بخمس الإيرادات .

ومن هذا يتضح أن تقدير الإيرادات مستقل عن تقدير المصروفات . وقد تقدر الإيرادات جزاءا لعدم انتظام حساباتها ولا تقدر المصروفات كذلك لأن حساباتها منتظمة مؤيدة بالمستندات فإذا أضيف الى ما تقدم أنه حتى إذا انتهت المحكمة الى وصف دفاتر الممول بأن القيد بها غير منتظم وغير مؤيد بالمستندات مما أدى الى اطراحها وتبرير الأخذ بالتقدير الجزائي فإن ذلك غير مانع من الاسترشاد بها كعنصر من العناصر التي تؤدي الى الوصول الى هذا التقدير .

وحيث أنه بالببناء على ما تقدم وتقد ثبت أن حسابات الطاعن فيها يخفى بمصروفات المتهمة مؤيدة بالمستندات المثبتة بها مما لا يثمنر معه اطلاقا تحديد قيمة المصروفات من واقعها فيكون الخبير قد أصاب الحق فيما انتهى اليه من اعتياده . » . وقد تأيد الحكم السابق من محكمة استئناف القاهرة في الاستئناف المقيد بالجدول التجارى تحت رقم ٣٩٢ سنة ٧٥ ق . .

وإزاء بحيثيات محكمة الاستئناف ما يلي : -

« ومن حيث أن الفقرة الثانية من المادة ٧٣ التي تؤسس عليها مصلحة الضرائب استثنائها تنص على أنه (في حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزاءا بخمس الإيرادات) ، ومفادها أن المصروفات لا تقدر جزاءا بخمس الإيرادات الا في حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات فإذا وجدت لها حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات حددت حسب القيد فيها . وليس معنى انطواء حساب الإيرادات على ميوب تبعث على الشك فيه وطراحة - اطراح حساب المصروفات المنتظم والمؤيد بالمستندات تبعاً لاستقلال كل من الحسابين ولجواز

وحكم النقض في هذا لم يخرج عما قرره كل من حكم محكمة أول درجة وحكم محكمة الاستئناف المتقوض ولكن ما يؤخذ على حكم النقض السابق أنه اعتبر حساب مصروفات المول غير منتظمة لمجرد أن الخبير المنتصب أمام محكمة الموضوع لم يعتمد

المصروفات الواردة بهذا الحساب كما جاءت بأقرارات الممول تماماً - ومن ثم ينشأ اسبابه لنقص حكم محكمة الاستئناف على هذا النظر لأنه طالما أن المصروفات غير منتظمة فكان يتعين تقديرها جزاءاً بخمس الأيرادات طبقاً لنص المادة ٧٣ من القانون.

أذ في رأينا أن هذا الحكم في الأساس الذي بنيت عليه اسباب النقص محل نظر لأنه كثيراً ما تناقش مصلحة الضرائب مصروفات المولين وتستبعد جانباً منها دون أن يخرجها ذلك عن معنى المصروفات المنتظمة ومثال ذلك مصروفات سيارة الطبيب ومصروفات تليفون صاحب المهنه المشترك بين منزله وعياده أو مكتبه وبنود التبرعات والاستهلاكات هذه كلها مصاريف تحتل المناقشة واختلاف وجهات النظر والفصل في اعتبارها أو تعديلها أو استبعادها كلية هو مدى لزومها لمباشرة المهنه . وهذه بمسألة نسبية وموضوعية تختلف باختلاف المهنه من جهة وظروف كل مسؤول من جهة أخرى . فقد تكون السيارة بالنسبة لطبيب الأمراض الباطنية أو الأطفال الزم له أو أكثر أهمية إذا ما قورن بطبيب العميون أو الأسنان أو غيرها وكذلك الحال بالنسبة للتليفون المشترك الخ . . مناقشة هذه المصروفات والاستهلاكات واعتبارها كتكاليف تختلف من مهنة لأخرى ولا يجوز التقيد في حسابها بنسبة معينة وسواء اتفقت هذه النسبة مع ما هو وارد بأقرار الممول من عدمه . بل قد تكون بعض هذه المصروفات غير مؤيدة بالمستندات اطلاقاً كالتلفونات والأكراميات فتعتهدها مصلحة الضرائب أو تعتمد الجالب الأكبر منها طالما أنها تتناسب مع ظروف المهنه ورم الأيراد ودون أن يؤدي كل ذلك لاعتبار أن مصروفات الممول غير منتظمة وبالتالي تقديرها جزاءاً بالنسبة التخفيف التي نص عليها القانون أي بخمس الأيرادات ،

ومهما يكن من أمر فقد عادت محكمة النقض وعدلت عن حكمها السابق في مدة أحكام لها لاحقة قررت فيها صراحة أنه طالما أن الممول الخاضع للضريبة على أرباح المهن غير التجارية لا يسلك حسابات منتظمة (وفون تفرقة بين حسابي الإيرادات والمصروفات) فإنه يتعين تقدير مصروفاته جزاءاً بخمس الإيرادات وحتى لو كانت جميع هذه المصروفات مؤيدة بالمستندات واليك بعضاً من هذه الأحكام .

١ - طعن رقم ٩٦ سنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٧/١/٤

« طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ وهي التي تحكم واقعة الدعوى في حالة وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزاءاً بخمس الأيراد . وإذا كان الثابت في الدعوى أن المظنون عليه وهو من المولين الخاضعين للضريبة على أرباح المهن غير التجارية - لا يسلك حسابات منتظمة ويتعين لذلك تقدير مصروفاته جزاءاً بخمس الأيرادات وخالف الحكم المظنون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على أنه لا محل لتقدير المصروفات جزاءاً بخمس الإيرادات متى كانت المصروفات مؤيدة بالمستندات . فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه » .

٢ - طعن رقم ١٩٥ سنة ٣٢ ق جلسة ١٩٦٩/٤/١٦ :

« طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ وهي التي تحكم واقعة الدعوى . في حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزاءاً بخمس الأيراد . وإذا كان الثابت في الدعوى أن المظنون عليه وهو من المولين الخاضعين للضريبة

على أرباح المهن غير التجارية - لا يمسك حسابات منتظمة ويضمن لذلك تقدير مصروفاته جزافا بخمس الإيرادات . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقدر المصروفات بما يزيد عن هذه النسبة مستندا في ذلك الى أن المحكمة « ترى نظرا لأن مهنة هذا المول قد استلزمت منه تزويد العيادة بجهاز أشعة كما استلزم عمله اقتناء سيارة لينقل بها لزيارة مرضاه بالمنزل الأخذ في تقدير مصروفاته بمبلغ ٣٠٠ جنيه استرلينا بالقانون رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٥٥ وهو الحد الأدنى لن كان إيراده مثله » فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

٣ - طعن رقم ٢٠٦ سنة ٣٢ ق جلسة ٢٩/١٠/١٩٦٩ :

« طبقا للفقرة الثانية من المادة ٧٣ من رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ في حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزافا بخمس الإيرادات . وإذا كان من الثابت في الدعوى أن المول وهو من الخاصمين للضريبة على أرباح المهن غير تجارية لا يمسك حسابات منتظمة ويضمن لذلك تقدير مصروفاته جزافا بخمس الإيرادات وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أنه لا محل لتقدير المصروفات جزافا بخمس الإيرادات متى كانت المصروفات لازمة لممارسة المهنة ومؤيدة بالمستندات فإنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه » .

ورغم صرامة الفقرة الثانية من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (وهي الفقرة الأخيرة حاليا) هذه الصرامة التي أدت لتواتر أحكام محكمة النقض على تقدير المصروفات في حالة عدم وجود الحسابات المنتظمة - بالنسبة لمولى الضريبة على أرباح المهن غير التجارية - بواقع خمس الإيرادات - فإن هذا لم يمنع شراح القانون الضرائبي ورجال المحاسبة بل ولجان الطعن بمصلحة الضرائب من تفسير اصطلاح أو عبارة « التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة » الواردة بالفقرة الأولى من نص المادة ٧٣ سالفة الذكر تفسيراً موسعا القصد منه التيسير على بعض أصحاب المهن غير التجارية من الخاصمين لضريبتها . إذ يجرى نص الفقرة الأولى من هذه المادة كما يلي .

« تحدد الضريبة سنويا على أساس مقدار الأرباح الصافية في بحر السنة السابقة ، ويكون تحديد صافي الأرباح على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرها المول بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة . ما عدا الضريبة على أرباح المهن غير التجارية التي يؤديها طبقا لهذا القانون » .

وفي حين يجرى نص الفقرة الأخيرة (الثانية سابقا) من المادة السابعة كما يلي .

« وفي حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزافا بخمس الإيرادات وذلك بالإضافة الى خصم التبرعات المدفوعة الى الحكومة إيا كان مقدارها » .

فتتصدى شراح القانون من رجال الفقه والمحاسبة للقول بعدم وجود أى تضارب بين لفظ « التكاليف » الواردة بالفقرة الأولى من المادة ٧٣ ولفظ « المصاريف » الواردة بالفقرة الثانية (الأخيرة حاليا) من نفس المادة مؤكداين قصد المشرع في التعبير بتعبيرين مختلفين في فقرتي المادة ٧٣ سالفة الذكر وأنه يعنى المعنى الفنى (المالى

أو المحاسبى) لكل من التعبيرين حين عير به عما يخصم من الإيرادات الكلية أو الإجمالية للممول . فمثلا في حالة المؤلف الذى يقوم بطبع كتبه على نفقته الخاصة فلا يقال أنه حصل على إيراد اجمالى الا بعد خصم ثمن الورق وأجر الطباعة . وبهذا الوضع يتساوى في طريقة المحاسبة كل من المول الذى يطبع كتبه على حسابه الخاص والمول الذى يطبع كتبه عن طريق الناشر . فما يخصم عليه في الحالتين هو الإيراد الإجمالى بعد خصم تكاليف الطباعة . مثال آخر ما يتحمله بعض أصحاب المهن غير التجارية من تكاليف في سبيل الحصول على الإيراد الإجمالى كالمثاليين والمصورين فهؤلاء يحتاجون الى شراء خامات ومواد أولية وثمن هذه الخامات والمواد الأولية يعتبر من تكاليف التشغيل ويجب خصمها حتى يمكن القول بأنه يوجد إيراد اجمالى تخضع منه بعد ذلك المصاريف الأخرى بواقع الخمس في حالة عدم وجود الحسابات المنظمة .

وأخذت بهذا النظر أيضا بعض لجان طعن ضرائب القاهرة (منها اللجنة الثانية في الطعن رقم ٣٥٩ سنة ١٩٥٨ صادر في ١٥/١١/١٩٥٩) وهو طعن خاص بموله تحترف التثيل فقد قررت اللجنة « أن طبيعة عملها (المثلة) يستلزم أنفاق بمصاريف أخرى غير المصاريف الإدارية تتمثل في ما تكلفته من اثمان الملابس التى تظهر بها في الحفلات والأفلام ومستحضرات التجميل وغير ذلك من المصاريف الأخرى التى تتطلبها طبيعة عملها والتى يعبر عنها بمصاريف التشغيل . وهى لا تدخل في عداد المصروفات الإدارية التى حددها القانون بمقدار ٢٠ ٪ من الإيرادات » .

ومع ذلك ظلت مصلحة الضرائب متمسكة بموقفها المشدد في الأخذ بظاهر النص للقول بأن المقصود بالمصروفات الحكيمة التى تقدر بخس إيرادات أصحاب المهن غير التجارية هو جميع المصروفات المباشرة وغير المباشرة فلا يسمح للممول بجانب ذلك أن يخصم التكاليف المباشرة التى استلزمها مزاوله المهنة كتيبة المواد الأولية وخلافها .

ونجدها تشير في احدى تعليماتها التفسيرية المستندة الى فتوى قديمة لمجلس الدولة بالآتى .

« وإذا استخدم ممول ضريبة المهن الحرة ذو العاهه شخصا ليعينه على مباشرة مهنته فانه في محلول المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يعتبر الاجر أو المرتب الذى يدفع لهذا الشخص ضمن التكاليف الواجبة الخصم من وعاء الضريبة اذا توافرت الشروط السابقة وثبت نظامية الحسابات التى يقوم بامساكها وفقا لحكم المادة ٧٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وفي حالة عدم وجود حسابات منمنظمة فلا يخصم من وعاء الضريبة الاجر أو المرتب الذى يدفع للشخص الذى يستعين به المول في مباشرة مهنته ذلك لأن التقدير الحكى للمصروفات بواقع خمس الإيرادات يقابل كافة أنواع المصروفات التى تكبدها المول إما كان نوعها » . وقد ساندتها في هذا الرأى بعض الشراح بل وقد ذهبوا أكثر من ذلك للقول بأن تحديد المصروفات بخمس الإيرادات يستفاد منه . بطريق الاستنتاج العكسى . ان الإيرادات تساوى خمس أمثال المصروفات . وعلى ذلك يمكن لرجل الضرائب أن يعتمد على هذه الحقيقة في تقدير ارباح المول اذا كانت عناصر تكاليف مباشرة المهنة ثابتة وبدونة بدقة ومؤيدة بالاستندات في حين كانت الإيرادات غير مدونة بدقة . . وهو قوه بعيد عن الحق والصواب ويؤدى الى نتائج شاذة لأن الأصل العام هو فرض الضريبة على صافي الربح ولا يتأتى ذلك الا بتحديد الإيرادات الفعلية لا الافتراضية قبل خصم

المصروفات الفعلية كذلك لأن تقدير المصروفات جزائيا بما يعادل ٢٠ ٪ من الإيرادات كما ورد بالنص هو خروج عن القاعدة العامة وهو ما ننتقده في هذا البحث .

ومع كل فقد كانت لحكام المحاكم الابتدائية والاستئنافية مقبانية في هذا الشأن فبينما تبنت محاكم القاهرة والاسكندرية والابتدائية وجهة النظر التي تقتضي بحساب مقابل لمصروفات التشغيل لبعض مولى المهن غير التجارية الذين تقتضى منهم اتفاق هذا النوع من المصروفات وسواء كانت حساباتهم منتظمة أم لم تكن كذلك . ومن هؤلاء أطباء الأشعة وأطباء الأسنان والمالون والمصورون والخطاطون وأصحاب معاهد التعليم الحرة وغيرهم . وذكرت هذه الاحكام ضمن اسبابها الاستناد الآتية .

١ - أن عبارة التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يقصد بها جميع أنواع التكاليف سواء كانت مباشرة (مصاريف تشغيل) أو غير مباشرة (المصاريف الادارية) .

أما عبارة « المصروفات » الواردة بالفقرة الثانية من المادة المذكورة فالمقصود بها التكاليف غير المباشرة أى المصروفات الادارية نحسب .

٢ - ما يستشف من قصد المشرع الذى عبر بعبارتين مختلفتين لمصطلحين مختلفين والمشرع منزعه عن إيراد المترادفات .

٣ - ونفضلا من ذلك فإن هذا التفسير هو ما تلييه قواعد العدالة . لأن العدالة والمطلق - الى جانب قصد الشارع يقضيان باحتساب مقابل لمصروفات التشغيل للممولين الذين يمارسون نشاطا من طبيعة خاصة تقتضيهم اتفاق مصروفات تشغيل لتحقيق الأيراد .

ومن هذه الاحكام الدعوى رقم ٧٤٧ سنة ١٩٥٩ ت . ك ضرائب القسامرة والدعاوى رقم ١٢٣٠ سنة ١٩٦٢ ورقم ١٠٦٩ سنة ١٩٦٥ ورقم ٤٢٤ سنة ١٩٦٧ ت . ك ضرائب الاسكندرية .

وقد أبدت محكمة استئناف الاسكندرية في احكامها احكام المحاكم الابتدائية التي استئنفت أمامها من جانب مصلحة الضرائب .

الا أن محكمة استئناف القاهرة (في الاستئناف رقم ٢١٧ سنة ٧٩ ق) قد رأت وجهة نظر أخرى وجاء في اسباب حكمها ما يلى :

« ومن حيث أن مصلحة الضرائب تؤسس استئنافها هذا على أن الفقرة الثانية (الفقرة الأخيرة حاليا) من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تقتضى احكامها بأنه في حالة عدم وجود حسابات منتظمة لدى الممول الخاضع للضريبة على ارباح المهن غير التجارية فإن المصروفات تقدر جزائيا بما يعادل خمس الإيرادات . غير أن محكمة أول درجة أبدت لجنة الطعن في خصم المصروفات الفعلية الى جانب هذه النسبة الحكيمية بحجة أنه يتعين التفرقة بين مصاريف التشغيل والمصاريف الادارية . وقد أخطأت محكمة أول درجة في هذا النظر اذ لا محل لهذه التفرقة لأن المصروفات الحكيمية المنصوص عليها بالفقرة الثانية (الأخيرة حاليا) من المادة ٧٣ سالفة الذكر تشمل المصروفات الادارية ومصروفات التشغيل » .

وأخيرا صدر حكم حديث من محكمة النقض في الطعن رقم ٥٤ لسنة ٣٤ قضائية بتاريخ ١٢/٥/١٩٧١ يختلف في مضمونه عن احكامها السابق الاشارة اليها ويخصم

الاخلاف الطويل الذي ثار بين ممولى الضريبة على ارباح المهن غير التجارية وبين مصلحة الضرائب حول تفسير نص المادة ٧٣ سالف الذكر وجاء به ما يلى .

« ان التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة بمعناها العام هو كل ما يتنفقه الممول بمسوغ في سبيل مباشرته لمهنته وينقطع بانقطاعه عن مزاولةها » .

واذ نص المشرع في المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ان « تحدد الضريبة سنويا على اساس مقدار الارباح الصافية في بحر السنة السابقة ويكون تحديد صافي الارباح على اساس نتيجة العمليات على اختلاف انواعها التى باشرها الممول بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة ... وفي حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزائيا بخمس الايرادات » فان هذا النص يدل بذاته على ان المشرع اراد المغايرة بين التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة وبين المصروفات اذ لا يتأتى ان يعبر في نفس النص عن ملول واحد بتمبيرين مختلفين » .

واستطردت محكمة النقض في حكمها الى ان « دلالة الحال تبين ان المشرع اراد بالتكاليف كل ما يلزم لمباشرة المهنة بما في ذلك تكلفة السلعة او الخدمة وتكلفة الادارة » و اراد بالمصاريف مجرد « تكلفة الادارة » وهو ما تتحقق به العدالة في الالتزام بالضريبة بين الممول الذى يسبك الحسابات المنتظمة فتخصم له جميع التكاليف بما في ذلك تكلفة السلع او الخدمات وتكلفة الادارة وبين الممول الذى لا يسبك حسابات منتظمة فتعتبر « تكلفة السلع او الخدمات » عنصرا من عناصر العمليات على اختلاف انواعها وتقدر « تكلفة الادارة » وهى المصاريف - تضييقا للخلاف عليها بين الممول وبين مصلحة الضرائب جزائيا بخمس الايرادات » .

وخلصت محكمة النقض في حكمها السابق الى « انه اذا التزم الحكم المظنون فيه هذا النظر واقام قضاؤه على ماقرره من ان المحكمة ترى ان طبيعة عمل المستألف عليه باعتباره ملحقا تستلزم اشراك اخرين معه في اداء هذا العمل من مؤلفين وموسيقين ومصاحبين وهم الذين اشار اليهم في المقدد المحرر بينه وبين دار الاذاعة . وهؤلاء بطبيعة الحال يشاركونه الايراد الذى يستولى عليه ولا يعتبر ما يتقاضونه من مصروفات بالمعنى الوارد في المادة ٧٣ المشار اليها . فان الحكم المظنون فيه يكون صحيحا » .

وعلى اثر صدور حكم النقض السابق عدلت مصلحة الضرائب عن موقفها الجائر ازاء تفسير نص المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فاصدرت تعليماتها التفسيرية رقم (١) للمادة ٧٣ سالف الذكر بتاريخ ١٩٧٢/١٠/٨ وجاء بها ما يلى :

١ - بالنسبة لممولى ضريبة المهن الحرة والمهن غير التجارية الذين لا يسكنون حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات والذين تقتضى طبيعة عملهم انفاق مصروفات مباشرة وهى التى تشبه مصاريف التشغيل بالنسبة لضريبة الارباح التجارية والصناعية (مثال ذلك ثمن الورق وتكاليف الطباعة بالنسبة للمؤلف و افلام الاشعة والاحماض وغيرها بالنسبة لطبيب الاشعة) فانه يتعين خصم هذه المصروفات من اجمالي الايراد وما يتبقى بعد ذلك تخصم منه المصروفات الادارية كالايجار والنور والمياه ومرتبات الموظفين وغيرها بواقع خمس الايرادات .

٢ - بالنسبة لمصروفات التأسيس وغيرها من المصروفات الرأسمالية اللازمة لمباشرة المهنة فان هذه المصروفات لا تخصم دفعة واحدة في سنة صرفها وإنما يجري

خصمها على عدة سنوات . وذلك باستهلاكها على اقساط سنوية تهدد طبقا لنوع وقيمة كل أصل .

وبالنسبة للممولين الذين يمسكون حسابات منتظمة لما ين ما يدخل ضمن المصروفات هو قسط الاستهلاك وليس قيمة المصروف بالكامل .

وبالنسبة للممولين الذين لا يمسكون حسابات منتظمة فإن النسبة الحكيمية للمصاريف الإدارية (خمس الإيرادات) تشمل اقتساط استهلاك المصروفات الراسمالية . فإذا أمسك الممول حسابات منتظمة في سنوات تالية فإن قسط الاستهلاك يدخل ضمن المصروفات ويستمر خصمه سنويا حتى يتم استهلاك المصروف الراسمالي الذي بدأ استهلاكه من تاريخ شرائه .

ولكن هل تحققت العدالة الاجتماعية بين ممولى الضريبة على المهن الحرة أو المهن غير التجارية بصدد حكم النقض السابق وما ترتب على اثره من عدول مصلحة الضرائب عن تعليماتها القديمة في تفسير نص المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ؟ في رأينا أن هذه العدالة لم تتحقق بعد ذلك لأنه كما سبق أن أوضحنا في هذا البحث أن ما يحصل عليه صاحب المهنة الحرة من إيراد صافي وهو وعاء الضريبة المفروضة بالقانون أنها هو من نتائج خلقه وخبرته وفنه لا من نتاج الأجهزة والأدوات المستعملة في ممارسة النشاط أو المهنة وأيا كانت قيمة هذه الأجهزة والأدوات . وكيف تستقر العدالة وتعود المساواة إذن بين هؤلاء الممولين إذا كنا نفرق بين الطبيب الجراح أو طبيب القلب وبين الطبيب الباطني مثلا إذ كان الطبيب الأول يملك من الأجهزة ما تساوى قيمة آلاف الجنيئات وفي حين أن الطبيب الثاني لا يملك إلا عليه وخبرته ؟ وكذلك الحال بالنسبة للمؤلف أو الأديب أو المحامي أو المهندس شكل هؤلاء لا يملكون إلا ما تبذره قرائحهم وخبرتهم وما تنضجه ملكاتهم وقد تلسوق في قيمتها كل ما ينفقه الآخرون في هذا السبيل .

وهل تتحقق العدالة بمجرد جواز خصم بعض اقساط الاستهلاك أو مصاريف التشغيل لفريق من هؤلاء الممولين دون فريق آخر طالما بقي نص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٣ من القانون الحالي قائما ؟ . وهى تلك الفقرة المعيبة تشريعا والتي تعتبر خروجاً عن الأصل العام في فرض الضريبة العادلة على أساس الربح الفعلي إيرادا ومصرفيا لا على أساس الربح الحكيم . أن الإيراد الصافي لهؤلاء الممولين أصحاب المهن الحرة أنها يستمد كما قلنا من ثمرات نشاطهم العلمى والذهنى قبل كل شيء ويكون من العدالة إذن ونحن بصدد إعادة النظر في تشريعاتنا الضريبية جسيمة أن نطالب بإلغاء الفقرة الأخيرة من المادة ٧٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بحيث تصيب الضريبة على أرباح المهن غير التجارية الناتج الصافي لثمرات أصحاب هذه المهن بعد خصم المصاريف الفعلية ومهما بلغت قيمتها لا المصاريف الحكيمية المحددة جزافا في هذه الفقرة بواقع خمس الإيرادات .

وأما لهذا البحث وحتى تجيء التشريعات الضريبية الجديدة المقترحة متفقة مع مبادئ العدالة الاجتماعية التي تقوم عليها النظم الحديثة في فرض الضرائب نرى كذلك أن نهد أحكام القانون رقم ٦٤ سنة ١٩٦٤ لتشمل جميع طوائف أصحاب المهن الحرة بحيث يعنى من فرض الضريبة ما يعادل ٢٥ ٪ من صافي أرباح الجميع ودون قصر هذا الاعفاء على المشتغلين بالفن وأصحاب المهن الفنية . وذلك تبشيرا مع نفس الخط الذي أبرزناه عند توضيح طبيعة وقوام عمل صاحب المهنة الحرة التي

نقوم أساساً على ثمار نشاطه الشخصي وكفائته وخبرته العلمية والفنية فلا تستحق هذه الكفاءة والخبرة الرعاية الكافية من الدولة دون أدنى تمييز بين طوائف وأصحاب هذه المهن الحرة ؟ والا يعتبر هذا القدر المستثنى من فرض الضريبة بمثابة ضغط استهلاك لثمرة وقريحة صاحب النشاط خاصة بعد إلغاء الفقرة الأخيرة من المادة ٧٦ (قديمة) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وكانت تقضى بإبطال التزام صاحب المهنة بإداء الضريبة متى بلغ ستين سنة ميلادية كاملة ، ومن الثابت علمياً أن هذه القرائع والملكات قد تبلى أو تفتى مع الزمن .

هذا ما عن لنا أن نبديه ونقترحه في هذا البحث لحل أجهزة الدولة التنفيذية والتشريعية وهي بصدد النظر في تعديل التشريع الضرائبي القائم أن تستجيب له في النصوص الجديدة لتجاء منسقة مع مبدأ العدالة الاجتماعية الذي نص عليه الدستور .

والله ولي التوفيق ،،

بعض مراجع البحث

- ١ - ضرائب الدخل في مصر للمرحوم الأستاذ حبيب المصري
- ٢ - دراسات في الضريبة على أرباح المهن الحرة للأستاذين دلاور على ومحمد حمدي التشار ،
- ٣ - دائرة المعارف الضريبية للأستاذ منصور نجيد
- ٤ - مجموعة أحكام النقض في الضرائب والرسوم للمستشار عمر أبو شادي
- ٥ - أعداد مختلفة من مجلتي « التشريع المسالي والضريبي » و « والتجارة والضريبة » .

● أنبل الناس ، هم الذين لا يفتكون أنسانا ، ولا يفتكون لانسانا ،
لأنهم يعلمون أن رفعة تنهض على اكتاف الذل ، هي مثله أخط من الذل
نفسه .

المستشار المصري وجدي عيد الصمد

تنظيمات الأسرة

في قوانين الأحوال الشخصية.

للأستاذ عبد الوهاب البساطي المحامي

ثانياً - الزواج

تناولنا في مقال سابق الخطبة وإحكامها ، ونناول في هذا المقال المآل الزواج وإحكامه .

عقد الزواج : هو عقد يفيد حل إستماتع كل من الزوجين بصاحبه على الوجه المأنون فيه شرعاً .

فإذا لم يقد العقد حل الإستماتع فلا يكون عقداً شرعياً ، وذلك كالعقد على المحارم نسباً أو رضاعاً ، أو كالعقد على معدة الغير التي ما زالت في المعدة .

وأركان هذا العقد : ما يتحقق بها انتماده وهي :

١ - طرفا العقد . ٢ - المعتود عليه . ٣ - صيغة العقد المكونة من الإيجاب والقبول . ولكن عبارة الفقهاء أن ركني الزواج الإيجاب والقبول ، حيث يقولون : « وركناه الإيجاب والقبول » . ما ذلك إلا لأن وجود صيغة الإيجاب والقبول يستلزم وجود العائدين والمعقود عليه . فاعتنى الفقهاء بقولهم : « وركناه الإيجاب والقبول » .

ويشترط في الإيجاب : وهو ما صدر أولاً من أحد العائدين — وفي القبول : وهو ما صدر ثانياً من الآخر ، أن يكونا بلفظين يعبر بهما عن الماضي مثل : زوجتك موكلتي — قبلت . أو يعبر بأحدهما عن الماضي والآخر عن المستقبل مثل : زوجتي — زوجتك .

فلو كان الإيجاب والقبول بلفظي المستقبل فانه لا يتم العقد الزواج ، كما لو قال أحدهما تزوجني موكلتك ، فقال الآخر أقبل — حيث لا يوجد العقد بصيغتي المستقبل .

وللزواج شروط شرعية وشروط قانونية ، أما شروطه الشرعية : فهي شروط انعقاده وشروط صحته وشروط نفاذه وشروط لزومه .

والشروط القانونية للزواج : هي الشروط الوضعية التي وضعت به معرفة المشرع الأوصى خاصة بالزواج وإحكامه كاشتراط توثيق العقد لسباع دعوى الزوجية في حالة الإنكار كما نص عليه بالمادة (٩٩) من اللائحة الشرعية . وكحق فسخ العقد بأحد العيوب التي لم ترد في مذهب أبو حنيفة والتي وردت بالمادة (٩) من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ .

وشروط انعقاد الزواج هي : الشروط اللازمة لتحقق أركان العقد ويترتب على الإخلال بأحد مبادئها عدم انعقاده وهي أربعة :

١ - أقلية المتعاقدين : كان لا يكون أحدهما مضطرا العقل ، أو صغيرا غير مميز
أي دون سن السابعة التي هي سن التمييز .

٢ - اتحاد مجلس الإيجاب والقبول : بمعنى أنه إذا صدر الإيجاب من أحد
المتعاقدين وجب ألا يحدث من الآخر ما يدل على اعراضه عنه والاستغفاله بغيره إلى
أن يحدث القبول . لأنه أن وجد مثل هذا الاعراض والاستغفال عد منهيا للإيجاب
فلا يصانف القبول محلا .

وليس المراد باتحاد المجلس أن يكون القبول فور الإيجاب . إذ لو طال المجلس
وتراضى القبول عن الإيجاب ولم يصدر بينهما ما يدل على الاستغفال والاعراض
فمجلسهما متحد على ما هو مقرر في المذهب .

٣ - موافقة القبول للإيجاب ولو ضمنيا : وذلك حتى يتحقق اتساق إرادتي
المتعاقدين على شيء واحد - فإذا خالف القبول الإيجاب وكانت المخالفة لصالح الموجب
كما إذا قال زوجتك موكلتي على مهر مائة جنيه وأجاب القابل قبلت زواجها لنفسى
على مائة وخمسين جنيها فانه ينمقد للموافقة الضمنية من القابل . بخلاف ما إذا
قال قبلت على ثمانين جنيها فان الزواج لا ينمقد كمخالفة القبول للإيجاب .
فلا يوجد الرضا .

٤ - سماع كل من المتعاقدين كلام الآخر : مع القابل أن قصد الموجب هو انشاء
الزواج وإيجابه ، وعلم الموجب أن قصد القابل الرضا به والموافقة عليه - وإن لم
يفهم كل واحد منهما معاني المفردات لعبارة الآخر - لأن العبرة بالمقاصد .

هذه الشروط الأربعة لاتنمقد عقد الزواج أنها تهدف جميعا إلى تحقق رضا
الطرفين وتوافق إرادتهما - فكل حالة ينمقد فيها الرضا تبطل العقد .

شروط صحة الزواج :

يشترط لصحة الزواج شرطان :

الشرط الأول : ألا تكون الزوجة محرمة على من يريد التزوج بها ، سواء
كان هذا التحريم تحريما مؤبدا أو تحريما مؤقتا - فالتحريم المؤبد هو ما كان بسبب
انقربة أو المصاهرة أو الرضاع كما دلت عليه آية المحرمات من قوله تبارك وتعالى :
« حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت
وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائكم اللاتي في
حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل
أبائكم اللذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الاختين إلا ما قد سلف أن الله كان شفوفا
رحيما » .

وما ورد في الحديث الشريف من قوله صلى الله عليه وسلم : « يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب » .

أما التحريم المؤقت فمثاله : زوجة الغير ، أو معتته ، أو مطلقة الزوج ثلاثا ما لم
تكن تزوجت غيره وانقضت عدتها من هذا الغير الجمع بين الاختين .

الشرط الثاني لصحة الزواج : أن يحضر عقد الزواج شاهدان رجلا أو رجلا
وامرأتان . وما هو ملحوظ بالثبته عليه في هذا المقام هو أن المر حكم من أحكام

الزواج وحق من حقوقه المترتبة عليه فالمرء واجب ، ويثبت وجوبه على الزوج بمجرد العقد على الزوجة في عقد الزواج الصحيح ، دخل بها أو لم يدخل . فإن طلقها قبل الدخول والخلوة فلا يستحق عليه إلا نصف المهر .

أما في عقد الزواج الفاسد فإن المهر لا يجب على الزوج بمجرد العقد ، وإنما يجب بعد الدخول كما إذا عقد عليها بغير شهود . فلا يجب على الزوج في هذه الحالة مهر بالعقد وإنما يجب المهر إذا أعقب العقد دخول الزوج حقيقة .

ويرتّب على ذلك أنه في عقد الزواج الفاسد لو مات أحد الزوجين بعد العقد وقبل الدخول أو أفترقا من تلقاء نفسيهما أو بتفريق القضاء قبل الدخول فإنه لا يجب على الزوج مهر .

والجدير بالملاحظة أيضاً أنه لا مهر أقل من عشرة دراهم ، وهو ما يوازي خمسة وعشرين قرشاً لما رواه البيهقي من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله: « ألا لا يزوج النساء إلا الأولياء ولا يزوجن إلا من الأكفاء ولا مهر أقل من عشر دراهم » .

كما يلاحظ أن المهر ليس ركناً في عقد الزواج ولا شرطاً فيه — فالسكوت عن ذكر المهر أو النص على عدم المهر أو على أقل من المهر الشرعي وهو خمسة وعشرين قرشاً ليس لسلك ذلك أي أثر في انعقاد الزواج أو في صحته بل أن الزواج يكون منعقداً وصحيحاً ولكن يرتّب عليه وجوب مهر المثل ، لأن المهر أثر للعقد ويرتّب عليه فلا ينتفى بنفى العاقدين له أو سكوتهما عنه أو نقصهما لمقدار الواجب شرعاً . وإنما يجب مهر المثل لأنه الواجب الأصلي .

فإذا سبى المهر في العقد فإن المهر المسمى يقوم مقام مهر المثل ، وإذا لم يسبىه أو نفيها أو انقصاه عن المقدار الشرعي أو سبى مهرها لا تصح تسميته شرعاً كالخمر والخنزير ، ففي هذه الحالات جميعها يجب الواجب الأصلي وهو مهر المثل .

حكم الزواج الباطل :

ومثاله طيفاً لما قدّمناه هو كما إذا حصل خلل في صيغة العقد كان الإيجاب والقبول بصيغتي المستقبل ، مثل تزوجني ابنتك ، فقال له أزوجك أو كما إذا كان خلل في أصل اهلية العاقد لفقد التمييز بسبب جنون أو صغر فإن هذا العقد يقع باطلاً ولا ينعقد .

فالمعقد الباطل لا يرتّب عليه أثر فوجوده كعدمه .

ويجب على الطرفين الإفتراق وإن لم يفترقا غرق القاضي بينهما . فإذا دخل الرجل بمن عقد عليها باطلاً كان هذا الدخول بمنزلة (الزنا) غير أن شبهة العقد تستطردح الزنا لقوله صلوات الله وسلامه عليه : « **أزموا الحدود بالشبهات** » .

والزواج الباطل لا يثبت به نسب ولا يجب به مهر ولا نفقة ولا طاعة ولا أي حق من حقوق الزوجية وواجباتها ولا عدة على الدخول بها بعد المباشرة وذلك لخالفته أمر الشارع وانعدام مشروعيته فهو في حكم الزنا فيما عدا إقامة الحد لما فيه من شبهة العقد .

حكم الزواج الفاسد :

ومثاله طيفاً لما قدّمناه هو كما إذا عقد الزواج بغير شهود . فإنه يجب على الزوجين الإفتراق وإن لم يفترقا فرق القضاء بينهما فإذا أفترقا قبل الدخول :

ملا عدة على الزوجة ولا مهر لها ولا تثبت بينهما حرمة المصاهرة ولا يثبت به النسب ولا يتوارثان لو مات أحدهما ولا يترتب على مجرد هذا المقد أى اثر - والفترقة في الزواج الفاسد تسخ لا طلاق .

لها إذا دخل الزوج دخولا حقيقيا بمن تزوجها زواجا فاسدا فإنه يترتب على هذا الدخول أربعة آثار :

١ - وجوب المهر على الزوج .

٢ - ثبوت نسب الولد الذى تحل به من الدخول الفاسد احتياطيا لأحياء الولد وعدم ضياعه .

٣ - وجوب العقد على الزوجة بعد التفريق بينهما ومبداها من وقت التفريق وحكمة وجوبها اتقاء اختلاط الأنساب .

٤ - حرمة المصاهرة فيحرم على زوجها أصولها وفروعها وتحرم هى على أصوله وفروعه .

وما عدا هذا من آثار الزواج الشرعى لا يترتب على الدخول بعد العقد الفاسد حيث لا يجب بالمقد الفاسد ولو دخل بها نفقة ولا طاعة ولا يتوارث الزوجان ولا يحل استمتاع أحدهما بالآخر .

وإذا كان من الزواج الفاسد الزواج بالزوجة المحرمة وأن الزواج بالزوجة المحرمة لذلك لا يترتب فيه أى اثر على مجرد العقد إذ هو عقد فاسد - وأنها تترتب الآثار الأربعة التى ذكرناها على الدخول الحقيقى بعد العقد ومنها وجوب المدة على الزوجة بعد الانقراق .

فإن ذلك يصطلم مع ما نص عليه فقهاء الحنفية من أنه : إذا تزوج بأحدى محاربه نسبا أو رضاعا أو مصاهرة أو زوجة غيره أو معتدة غيره ودخل بها **عالمًا بالحرمة فلا عدة على المرأة بعد التفريق** ولا يحرم وقاعها على الزوج الأول لو متزوجة بخلاف ما لو دخل بها وهو غير عالم بالحرمة فإنه يجب عليها المدة ويحرم على زوجها الأول وقاعها قبل انقضائها . مقتضى هذا أن يكون زواج المحارم مع العلم بالحرمة باطلا فلا تجب فيه المدة بعد الماتركة والدخول .

أما لزواج مع عدم العلم بالحرمة كما إذا تزوجها غير عالم بأنها اخنة رضاعا أو أنها معتدة غيره فهو الفاسد وتجب المدة فيه بعد الماتركة والدخول - وهذا فعلا الحكم الشرعى في حالة العلم بالحرمة وعدمه .

فالحقيقة أنه لا تعارض لأن الصورة الأولى وهى حالة العلم بالحرمة ملحة بالمقد الباطل في الحكم ، بخلاف الصورة الثانية وهى حالة عدم العلم .

والخلاصة: أن الزواج الباطل : هو ما حصل خلل في ركبه أو أهلية عائدية أو فقد شرطا من شروط انعقاده ويلحق به في الحكم ما إذا حصل خلل في المعقود عليها بأن كانت محرمة على زوجها مع علمه وقت العقد بالحرمة .

والزواج الفاسد : هو ما لم يحضره شهود أو حصل خلل في المعقود عليها بأن كانت محرمة على زوجها وكانت الحرمة غير معلومة وقت العقد .

شروط نفاذ عقد الزواج :

هى الشروط التى تستلزم لنفاذ العقد وعدم توفقه على اجازة أحد بعد انعقاده .
وهى شرطان :

١ - **كمال الأهلية** : فزواج ناقص الأهلية كالمتوه وهو ناقص العقل لا مخطئه وكالصغير المميز اذا عقد أحدهما بنفسه واستوفى العقد شروط انعقاده وصحته يكون عقده موقوفا على اجازة ولى النفس عليه ان اجازته الولى نفذ وان لم يجزه بطل — لان أصل الأهلية فى العاقدتين المذكورين موجودة بوجود التمييز فى كل منهما فينمقد العقد — ولان الأهلية ناقصة يكون العقد موقوفا على اجازة الولى .

ومما تجدر مراعاته ان القانون يمنع توثيق عقد الزواج اذا كان سن الزوج اقل من ثمانى عشرة سنة وسن الزوجة اقل من ست عشرة سنة كما منع سماع دعوى الزوجية فى هذه الحالة كرفعية لمصالح الطرفين ومصلحة المجتمع . وقد اخذ المشرع فى ذلك بما هو مقرر من القواعد الكلية فى الشريعة الاسلامية من أن « دأ الفاسد مقدم على جلب المصالح » .

ومما هو منصوص عليه شرعا من أن « لولى الامر تخصيص القضاء بالزمان والمكان والحادثة » .

وقد احسن المشرع فى ذلك صنعا بهذا المنع حيث حمل الناس على عدم الاتمام على الزواج قبل بلوغ السن المعنية المذكورة متعا للأخطار الصحية والأضرار الاجتماعية التى تنشأ من الزواج قبل النضج .

وان كنا مازلنا نرى رفع هذه السن فى التشريع الجديد ليزداد الزوجان ادراكا لواجبات الزواج وتكاليفه والتمتاته .

الشرط الثانى من شروط النفاذ :

ان يكون كل من العاقدتين ذا صفة فى اجراء العقد ومباشرة : بان يكون العاقد هو أحد الزوجين أو وكيله عنه أو وليا عليه .

فلو كان أحد العاقدتين فضوليا دون وكالة أو كان وكيلًا خالف ما وكل فيه كان وكله فى أن يزوجه بنت ابنه فزوجه ابنته ، أو وكله على مهر مائة فزوجه على مائتين أو كان ماصبا كالعلم ويوجد ولى اقرب منه مقدم عليه كالأب — فان عقد كل واحد من هؤلاء اذا استوفى شروط انعقاده وصحته ينمقد صحيحا ولكنه يكون موقوفا على اجازة من له الحق فى اجازته ، فان اجازته نفذ — وان لم يجزه لم ينفذ .

شروط لزوم العقد :

شروط لزوم عقد الزواج يجتمعها شرط واحد وهو : الا يكون لأحد الزوجين ولا لغيرهما حق فسخ العقد بعد انعقاده وصحته ونفاذه . فلو كان لأحد حق فسخه كان عقدا صحيحا نافذا غير لازم . وعلى هذا فان كل عقد زواج صحيح نافذ يكون لازما لا يحق فسخه الا بأحد أمور ثلاثة .

١ — اذا وجدت الزوجة بزوجه عيبا لا يمكنها أن تعاشره معه الا بفرض فان زواجها غير لازم ولها الحق فى فسخ عقد الزواج سواء اكان العيب قبل الزواج ولم

تعلم به ، أم حدث بعد الزواج ولم فرض به . وهذا هو ما عليه العمل بالمحاكم تطبيقاً للمادة (٩) من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ، بخلاف ما هو مقرر في مذهب أبي حنيفة حيث لا يثبت لها حق الفسخ بالمعيب إلا إذا كان المعيب واحداً من ثلاثة هي ١ الجيب . ٢ - الخصاء . العنة فقط . وغير ذلك من المعيوب لا يجوز الفسخ في المذهب خلافاً لما قرره نص المادة التي اشرنا إليها والتي نلتزم بها في العمل وتقوم بتطبيقها المحاكم . على ما سيأتي بيانه في الشروط القانونية للزواج .

٢ - إذا زوجت نفسها الكبيرة الكاملة الأهلية التي لها عاصب من زوج غير كفء لها في التقسب وهذا الشرط خاص بقبائل العرب . على مذهب أبي حنيفة أن الأمجى ليس كفئاً للعربي وأن القبائل العربية متكافئة فيما بينها ما عدا قريشاً وأن قريشاً اكفاء بعضهم لبعض وليس سائر العرب اكفاء لقريش .

أو كان الزوج غير كفء لها في الإسلام فعند أبي حنيفة ومحمد ، من له أب واحد في الإسلام ليس كفئاً لمن لها أبوان أو أكثر في الإسلام - واكتفى أبو يوسف بإسلام الأب فاعتبر أن من له أب واحد في الإسلام كفئ لمن لها آباء وهو القول الراجح .

وانما اشترطت الكفاءة في الإسلام لأن حديث العهد به قد يكون معرضاً للرجوع عنه - فاعتبر المذهب لذلك الكفاءة في الإسلام كما أوضحناه حتى لا تنصع المرأة .

أو كان الزوج غير كفء لها في الحرمة والحرة مشروطة بما يعتبره العرف من حرفة خفيفة أو حرفة شريفة حيث ينعكس ذلك على السلوك والصرف .

أو كان الزوج غير كفء لها في الحرية فالمعتق ليس كفئاً لمن لها أب في الحرية ومن له أب في الحرية ليس كفئاً لمن .. ليس كفئاً لمن لها أبوان وعند أبي يوسف وهو الراجح من له أب واحد في الحرية كفئ لمن لها آباء .

وانما اعتبرت الكفاءة في الحرية لأن الزواج اقتصاد مشارب وتجانس ميول - وليس تصرف العبيد وسلااتهم على مستوى الأحرار في تصرفاتهم .

أو كان غير كفء لها في الديانة إذ لا يكون الفاسق كفئاً لمصاهرة أهل الصلاح يكتوبون بسعيه ويحرقهم بلقاه دون رقابة من ضمير أو خشية من الله .

أو كان غير كفء لها في المال والمراد بالكفاءة في المال أن يكون الزوج قادراً على تقديم صداقتها والاتفاق عليها شهراً ، فمن كان قادراً على ذلك يعتبر كفئاً مالياً للزوجة ولو كانت ثروتها أو ثروة أبيها أضعاف ماله . وغير القادر على ذلك لا يكون كفئاً مالياً وهذا القول قول أبي يوسف وعليه الفتوى لأن المال غاد ورائح .

ومما يجب مراعاته في هذا الصدد أن اعتبار الكفاءة انما تشترط في جانب الزوج فقط لأن الزوجة في عصمته وهي ملبورة بطاعته من الشارع فيسبب الأمعية فيسه ولا ضرر ، ولذلك لا تشترط الكفاءة في جانب الزوجة فيتزوج الزوج بمن على شاكلته أو من تكون أقل منه كفاءة حيث لا يعير الزوج بذلك ولا يترتب على مثل هذا العقد حق الفسخ .

أو زوجت نفسها على مهر أقل من مهر مثلها : فلا يسكون الزواج لازماً وللولى العاصب حق الفسخ .

وانها تقرر للولي حقيق فسخ عقد الزواج في الحالات المتقدمة حتى لا يمسر بمصاهرة غير الكفء أو ينتصها عن مهر مغلها .

فان لم يكن لها ولي عاصب أو كان لها ولي ولكنه غير عاصب كالخال ، فلا حق لأحد في الاعتراض على العقد مطلقا سواء زوجت نفسها من كفء أو غير كفء وسواء كان بهر المثل أو باقل منه . فحق الاعتراض للولي مشروط بان يكون الولي عاصبا كالأب والجد والأخ والم .

٣ - اذا زوج الأولياء من غير الأب والجد عند انعدام الأب والجد اذا زوجوا الصغير أو الصغيرة اللذين لم يبلغا وكان الزوج كفأ والمهر بهر المثل كان الزواج غير لازم - وكان للصغير أو الصغيرة حق طلب فسخ الزواج اذا بلغ كل منهما وهو المسمى عند الفقهاء بخيار البلوغ .

وهذه المسألة لا وجود لها في العمل لمنع القانون من توثيق هذا الزواج ، كما اسلفناه ، وانما نجدتها في العمل أمام المحاكم في حالة واحدة . . وهي : ما اذا قدم للموثق شهادة طبية بمسند اثبات بلوغ أحد الزوجين السن القانونية للزواج على خلاف الحقيقة .

الشروط الوضعية أو القانونية للزواج :

وهي الشروط التي نص عليها المشرع بنص قانوني يتعلق بالزواج وأحكامه . ومثال ذلك نص المادة ٩ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ، وهي التي تجيز فسخ عقد الزواج بالمعيب المبين بالمادة غير مقصورة على العيوب الثلاثة خلافا لمذهب أبي حنيفة الذي قصر حق الفسخ بالمعيب كما سبق على الجب والاضماء والعنة . وعلى ذلك فان عقد الزواج لا يكون لازما قانونا في الحالات التي نصت عليها المسادة . وهذا هو نصها :

« للزوجة أن تطلب التفريق بينها وبين زوجها اذا وجدت به عيبا مستحكما لا يمكن البرء منه ، أو يمكن بعد زمن طويل ، ولا يمكنها القيام معه الا بضرر كالجنون والجدام والبرص ، سواء كان ذلك المعيب بالزوج قبل العقد ولم تعلم به أم حدث بعد العقد ولم ترض به . فان تزوجته مالة بالمعيب أو حدث المعيب بعد العقد ورضيت به صراحة أو دلالة بعد علمها فلا يجوز التفريق » .

وكاشتراط المشرع الوضعية وثيقة الزواج الرسمية لسماع دعوى الزوجية ، وكاشتراطه أيضا لسماع دعوى الزوجية الا تقل سن الزوجة عن ست عشرة سنة هجرية أو سن الزوج عن ثمانى عشرة سنة هجرية .

فقد جاء بالفقرة ٤ من المسادة ٩٩ من اللائحة الشرعية (القانون ٧٨ لسنة ١٩٣١) : « ولا تسبح عند الإنكار دعوى الزوجية أو الإقرار بها الا اذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية في الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١ » .

كما جاء بالفقرة الخامسة بذات المسادة : « ولا تسبح دعوى الزوجية اذا كانت سن الزوجة تقل من ست عشرة سنة ميلادية ، أو سن الزوج تقل عن ثمانى عشرة سنة ميلادية » .

وعدلت السنة في هذه الفترة بجعلها سنة هجرية بالقانون ٨٨ لسنة ١٩٥١ ، الذي جعل السنة هجرية .

وكاشرط المشرع هذه السن أيضا لمباشرة عقد الزواج رسميا : نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٦٧ من اللائحة الشرعية على أنه : « لا يجوز .. لا يجوز مباشرة عقد الزواج ولا المصادقة على زواج مسند الى ما قبل العمل بهذا القانون ما لم تكن سن الزوجة ست عشرة سنة ، و سن الزوج ثمانى عشرة سنة وقت العقد » .

كما نصت المادة ٢٨ من لائحة الموثقين المتقنين الممول بها في اول يناير ١٩٥٦ على أنه « لا يجوز توثيق عقد الزواج اذا كانت سن الزوج اقل من ١٨ سنة ، و سن الزوجة اقل من ١٦ سنة . ويعتد الموثق المنتدب في معرفة بلوغ أحد الزوجين السن القانونية على شهادة الميلاد أو ما يقوم مقامها أو شهادة طبية تحرر لهذا الغرض ، الا اذا كان طالب الزواج بحال تؤكد بلوغه السن القانونية ، ويشترط في الشهادة الطبية أن تكون من مفتش الصحة أو طبيب المجموعة الصحية أو المركز الاجتماعى أو أى طبيب موظف ، ويجب أن يلصق بالشهادة صورة شمسية لطالب الزواج يوقعها الطبيب كما يوقع الشهادة ، ويصم على الشهادة بإبهام اليد اليمنى لطالب ، ومن كان من اهالى مركز غنية والواحات البحرية وحافظات سيناء والبحر الأحمر والصحران الجنوبية والغربية يكتفى منهم بتقديم شهادة ببلوغ السن القانونية من اثنين من الاقارب مصدقا عليها من السدة أو نائبيه » .

وهو ما نصت عليه المادة ٣٤ من لائحة المسانوفين أيضا .

كما نصت الفقرة الثانية من المادة ٨ مكرر من المرسوم الصادر في ٣ نوفمبر ١٩٤٧ باللائحة التنفيذية لقانون التوثيق المعدل بالقرار الصادر في ٢١ ديسمبر ١٩٥٥ باضائة المادة ٨ مكرر لهذا المرسوم ، نصت على اشتراط التصريح من المحكمة المختصة لتوثيق عقود زواج اليتميات الفاصرات في بعض الحالات . وهذا نصها : « ولا يجوز توثيق عقد زواج اليتميات الفاصرات المصرات اللاتى لمن معاش أو مرتبات من الحكومة أو لمن مال يزيد قيمته على ٢٠.٠٠٠ (عشرين ألف) قرش الا بتصريح من محكمة الاحوال الشخصية المختصة » .

كما نصت الفقرة ٢ من المادة ٣٨ من لائحة المسانوفين على أنه « على المسانوف أن يخطر الجهات المختصة اذا كانت الزوجة تتقاضى معاشا أو مرتبا من الحكومة » .

وقد نصت المادة ٢٢٧ عقوبات على أنه : « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين ، أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه ، كل من أبدى أمام السلطة المختصة - بقصد اثبات بلوغ أحد الزوجين السن المحددة قانونا لضبط عقد الزواج - اقوالا يعلم أنها غير صحيحة ، أو حرر أو قدم لها أوراقا كذلك حتى ضبط عقد الزواج على اساس هذه الأقوال أو الأوراق » .

هذا ما أردنا أن نورد من الزواج واحكامه .. وبقي أن نتعرض في الجانب المقابل للطلاق واحكامه في مقال تال ان شاء الله .

● قليل من العلم مع العمل به ، اتفع من كثير في العلم
مع علة العمل به

اعلامون

المحاربة في الصومال.. واللغة العربية

لأستاذ إبراهيم منور الدين اللحامى

الصومال أول دولة أسلمت في التاريخ — المذهب الشافعى هو السائد هناك — لم تتغير السمة الصومالية ، وتاومت الاستعمار والزمان وبقيت بنفسارتها وتقاليدها . . . أجزاء الصومال الخمس والصراع الدائر بينها وبين جاراتها قضية الشيخ يسن وبعث اللغة العربية لغة رسمية للبلاد — دور نقابة المحامين في مساندة الصومال ولغت الانظار الى اللغة العربية .

١ — نشرت الصحف في أوائل فبراير سنة ١٩٧٤ أن حكومة جمهورية الصومال الديمقراطية قد تقدمت بطلب الى الجامعة العربية للانضمام اليها قبسل وأصبحت العضو رقم ٢٠ في هذه المنظمة الدولية .

وقد أثار هذا الخبر في نفس كاتب هذا المقال ذكريات مضى عليها أكثر من عشر سنوات. يوم أن قرر مجلس نقابة المحامين بتاريخ ١٩٦٣/٥/٩ تكليف « إبراهيم نور الدين اللحامى بالنقض » السفر الى مقديشو عاصمة الصومال للدفاع عن الشيخ ياسين عبده أحمد إبراهيم المتهم بقتل رئيس الهيئة التبشيرية السكندرية «مستر جروب» والشروع في قتل زوجته . في الاستئناف المرفوع امام محكمة الاستئناف العليا عن حكم محكمة الجنائيات بمقديشو والقاضى عليه بالسجن مدى الحياة متصلة معه المحكمة لأنها رفضت تأجيل القضية حتى يتكمن من توكيل محام من خارج الجمهورية الصومالية ، ولم يحضر أى دفاع جدى عنه أثناء المحاكمة .

٢ — وقيل أن تنكلم عن القضية وخوانتها وظروفها والدفاع فيها وما تم في أمرها لنتى نظرة أولية على دولة الصومال . فالصومال دولة مترامية الأطراف تقع جنوب الحيشة وتظل على المحيط الهندى وهى عبارة من خمسة أقسام ، الصومال « الإنجليزى » وعاصمته هرجيسا في الشمال ، والصومال « الإيطالى » وعاصمته مقديشو في الجنوب ومنها تكونت جمهورية الصومال المستقلة الحديثة الحالية وقد حصلت على استقلالها في أول يولييه سنة ١٩٦٠ . والقسم الثالث الصومال الفرنسى وعاصمته جيبوتى ويتمتع الآن باستقلال ذاتى ، ومنطقة الـ N.F.D . وهى موضع خلاف بين الصومال وكينيا ، وقد أدى هذا الخلاف الى اجراء استفتاء لتقرير مصير المنطقة سنة ١٩٦١ جاءت نتيجته مؤيدة الرغبة في الانضمام الى الصومال الأم ، الا أن جمهورية كينيا رفضت الاعتراف بهذه النتيجة وقال رئيسها : « على الراغبين في الانضمام أن يأخذوا مناغم على أكتافهم ويرحلوا عن هذه المنطقة » .

أما القسم الخامس فهو منطقة Ogaadin . الأوجادين ، وهى موضع نزاع دائم بين الصومال وأثيوبيا ومصدر للعلاقات والاستنزافات بين الدولتين. الى الآن وما زالت تحت السيطرة الأثيوبية .

والصومال أول بلد أسلم في التاريخ ، اذا ما أن هاجر المسلمون في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم من مكة هربا من منة الكفار الى الحبشة حتى رحلوا

منها الى الصومال حيث أقاموا وأنشأوا بها أول مسجد هناك ، ويعرف باسم « مسجد يوسف » .. ولذلك نجد أن جمهورية الصومال جمهورية اسلامية تبلغ نسبة المسلمين بها ٩٩/٩٩ ٪ ، والمذهب السائد بها هو المذهب الشافعي ، وينص دستورها الصادر في ٢١ يونيو ١٩٦٠ في المادة الأولى منه ان « الاسلام دين الدولة » .. ولم يتعرض الدستور الى اللغة الواجب اعتبارها لغة رسمية للبلاد ، لأن اللغة الصومالية لغة مستعملة لا تقرأ ولا تكتب ولين لها حروف متعارف عليها .. لذلك جرى العمل في دواوين الحكومة بتقليد شيوخ على استعمال اللغة الإيطالية ، وفي هرجيسا على استعمال اللغة الإنجليزية .

.. دستور الصومال يعد من أحدث الدساتير .. وقد حرص ان يوضح في المادة خمسين منه ان « الفقه الاسلامي مصدر اساسي لقوانين الدولة » ، وفي المادة ٩٨ انه « يضمن ان تكون القوانين والاجراءات التي لها قوة القانون متوافقة مع أحكام الدستور والمبادئ الاسلامية العامة » .

٤- اما موضوع القضية التي اشرت اليها ، فيتلخص في ان المجنى عليهه ودمي مستر « جروب » كان يتولى ادارة هيئة تبشيرية هناك تحت ستار مدرسة افتتحها لتعليم الصغار ، وطامسا استهزا بالدين الاسلامي في تعاليمه ومنهج التعليم الصغار من ناحية شعائرهم الدينية ، الامر الذي دفع الفهم الشيخ ياسين عبيد احمد الى الاعتراض على هذه التصرفات ومحاولة منع هذا المبرح من سلوكه ، فلما ناقشه الفهم سخر به واستهزا من اعتراضاته .. الى ان طلب منه اثناء المناقشة ان يتطهر ويرتد عن الاسلام .. مما اثار حفيظة الفهم به وهو شيخ جامع وزعيم من زعماء المسلمين به فاندفع مرتكبا هذه الجريمة بان طعنه بسكين حاد في بطنه وصدره فقتل عليه واصاب زوجته ببعض اصابات ، وكان ذلك بتاريخ ١٦ يولييه سنة ١٩٦٢ .. ولما قدم الفهم الى محكمة جنابات مقديشيو سنة ١٩٦٢ ، طلب التأجيل لتكوين محام من خارج جمهورية الصومال ، لا سيما ان المحامي الصومالي الوحيد بمقديشيو به خريج جامعات ايطاليا والوزير السابق ، وهو الدكتور محيد جانيو .. تنحى عن واكلته في القضية ليلة الجلسة .. ومع ذلك فقد رفضت المحكمة طلب التأجيل وقضيت على الفهم بالسجن المؤبد مدى الحياة مع ايداعه زنزانة انفرادية لمدة اربع سنوات ..

ولما استأنف الفهم هذا الحكم تخدد لتفكر استئنافه جلسة ١٣/٥/١٩٦٢ ، فكان او ما علمته بتقديم طلب الى المحكمة بتأجيل القضية لفترة ايام واقتت عليه واجلقتها لجلسة ١٨/٥/١٩٦٢ للاطلاع والاستعداد ..

وتكوين المحكمة تكوين غريب .. اذ يرأسها مستشار ايطالي ، وبها مضمون صوماليين واربعة آخرين اعضاء احتياطيين لا رأي لهم في المداولات .. والرئيس هو مناضب الامر وله السكينة الأولى والأخيرة في ادارة الجلسة ..

وقد تقدمنا للمحكمة بفكرة بدفعنا باللغة العربية ، وبمما ترجمتها لنا باللغة الإيطالية ، بعد ان تبكت خلال هذه الفترة الوجيزة من ترجمة الأوراق والاطلاع على الدستور والقوانين الموجودة هناك .. طلبت فيها :

أولاً : ان توافق المحكمة على مراعاتي باللغة العربية باعتبارها اللغة الرسمية للبلاد طبقا لروح الدستور ، وعلى ضوء ما اقتضاه من تعديلات قانونية ..
ثانياً : ان الحكم المستعجل على الفهم باطل مخالفاً للتدبير الدستوري ،

لا سيما المادة ٤٢ من الدستور التي تنص على أن حق الدفاع معترف به في كافة مراحل الدعوى ودرجاتها .

ثالثا : أن المتهم يعتبر غير مسئول عن أفعاله ، إذ أنه سبق أن أدخل مستشفى للأمراض العقلية بمدينة هرجيسا عاصمة الإقليم الشمالي وطلبت ضم أوراق معالجه .

وبجلسة ١٨/٥/١٩٦٣ رأى رئيس المحكمة إثارة نقطة هامة تخلص في أن المتهم قد قدم طلبا باستئنافه ، ذكر فيه أن الحكم الصادر ضده شديد وقاس ، وأنه - أي الدفاع عنه - تقدمت بطلب ضم أوراق علاج المتهم بمستشفى هرجيسا تمهيدا للدفاع بانعدام مسؤوليته ، وأن النيابة ترى أن هناك تعارض بين الطرفين إذ أن المحكمة مقيدة طبقا للقانون الجنائي الإيطالي المطبق بالصومال بطلب الاستئناف المقدم إليها من المتهم .. وقد انتهت المناقشة باقتناع المحكمة بأنه لا خلاف بين الطرفين بعد مناقشات مثيرة وتفسير للقانون والمعارات التي وردت بطلب المتهم ، وقررت نظر الدعوى والاستماع إلى كافة الدفوع فيها .

٤ - وقد تمنا مذكرة يُلخص ما جاء بها :

« مسأدا رأيت أن أترافع باللغة العربية دون غيرها ؟ .. الواقع أن هذا ليس تحديا مني للسيد رئيس هذه المحكمة الذي لا يعرف اللغة العربية ، لأن شخصه موضع احترامي ولم أفكر أبدا في تحدي أحد .. فالدافع لي على ذلك كان أولا وأخيرا هو حكم الدستور الصومالي بإعتباره القانون الأعلى للبلاد .

نحن نعلم أن الصومال منذ أن انتصر على المستعمرين وطردهم من أراضيهم وأصبح دولة مستقلة ذات سيادة ، وضع دستورا سنة ١٩٦١ لهذه الدولة الناهضة جاء به في السادة الأولى منه أن دين الدولة الرسمي هو الإسلام ، ولم يذكر الدستور في أي مادة من موادها أن اللغة الرسمية للدولة هي لغة « كذا » بل جاء ضامنا من هذه الناحية معنى أغلب الدساتير العالمية ، فبالدستور الفرنسي قد نص صراحة على أن لغة فرنسا الرسمية هي الفرنسية ، والدستور العربي للجمهورية العربية المتحدة قد نص على أن اللغة الرسمية للبلاد هي العربية ، والدستور الإيطالي قد نص على أن اللغة الإيطالية هي اللغة الرسمية للبلاد .. وهكذا ..

فكيف إذن يمكن معرفة اللغة التي يهدف الدستور الصومالي إلى جعلها لغة البلاد الرسمية ؟

لا جدال أن هذا أمر يمكن بواسطة التفسير النقي للدستور ، بما دام الدستور قد جاء ضامنا من هذه الناحية ، فوجب علينا أن نراجع مواده لنكتشف منها الهدف الذي قصد من ورائها .

فالمادة الأولى فقرة ثالثة من الدستور الصومالي قد نصت على أن « الإسلام دين الدولة » .

والمادة « نصت على أن « اللغة الأسلمى مصدر أساسى للقوانين الدولية » .

والمادة ١/٤٨ نصت على أنه « يتعين أن تكون القوانين والإجراءات التي لها قوة القانون متفقة مع أحكام الدستور والمبادئ الإسلامية العامة » .

والمعروف أن القرآن الكريم - وهو القانون الأساسى للإسلام - قد نزل على النبي محمد صلى الله عليه وسلم باللغة العربية ، وانتشر في جميع الأقسام

في أوروبا وأفريقيا وآسيا باللغة العربية ، وانتشر في أول أمره منذ آلاف السنين عن طريق الهجرة قبل أن ينتشر في المدينة المنورة وباللغة العربية ، وتؤدي جميع فرائض الصلاة والعبادات الإسلامية في جميع أنحاء العالم باللغة العربية لا بترجمتها .

فاللغة العربية إذن هي أساس الإسلام ، وبغيرها أو بترجمتها لا يمكن أن تؤدي العبادات على الوجه الصحيح .

ومن هذا يتضح أن المشرع عندما نص على أن الإسلام هو دين الدولة الرسمي قد قصد بذلك - ما دام لم يذكر أن لغة البلاد الرسمية هي اللغة الصومالية - أن تكون لغة الدولة متمشية مع لغة الدين ولا تختلف عنها ، وليس ادل على ذلك من أنه نص في م ٥٠ من الدستور أن يكون الفقه الإسلامي مصدراً أساسياً للقوانين ، إذ المعروف أن الفقه الإسلامي ينحصر في الأحاديث التي صدرت عن النبي محمد (صلعم) وما أجمع عليه فقهاء المسلمين من تفسير وكلها باللغة العربية . ثم أراد المشرع أن يؤكد هذا الرأي ويؤيده فتسبب عاد في المادة ١/٩٨ من الدستور وأوجب ، أي ألزم ، أن تكون القوانين متمشية مع المبادئ الإسلامية العامة .

إذن ما دام الدستور الصومالي لم ينص صراحة على أن اللغة الصومالية هي لغة البلاد الرسمية ، لا سيما أنه ليست هناك لغة صومالية تكتب وتقرأ ولا حروف معينة لها ، بل هي لغة كلامية فقط فيفهم بطريق الاستنتاج الفقه . وطبقاً لروح التشريع أنه ما دام قد نص على أن الإسلام هو دين الدولة الرسمي ، فتكون لغة البلاد الرسمية هي لغة الإسلام . أي العربية .

ولا يغير من أمر ما ذكرت شيئاً ما قد يرد به على ما سبق ذكره من أن الباكستان ، وهي دولة إسلامية كبرى ، اللغة العربية ليست لغتها الرسمية . فالرد على ذلك هو أن الدستور الباكستاني قد حزم صراحة هذه النقطة ، فذكر في مواده أن لغة البلاد الرسمية في الباكستان هي اللغة الأردية . وبذلك أصبح لا مجال للتفسير والاستنتاج عكس الأمر بالنسبة لما هو موجود بالدستور الإيطالي .

هذا هو السبب الأول والرئيسي الذي يجعلني اتسكك في أن تكون مراعاتي باللغة العربية ، وأني أطلب أيضاً أن تسجل هذه المراجعة باللغة العربية في سجل الجلسة احتراماً للدستور الصومالي .

أما الأسباب الأخرى فكثيرة . فاهل الصومال قوم أفريقيين أول من أسلم في التاريخ والإسلام هنا بنسبة ٩٩.٩٩ ٪ ، أي لا مجال لدين آخر سوى الإسلام ، وأن أغلبية آل البلاد ينتمون. العربية بجانب الصومالية رغم السنين الطويلة التي رزحوا فيها تحت نير الاستعمار ، ومحاولة الدول الاستعمارية تقطيع أوصال الصومال وأهلاك أبنائه والقضاء على ثقافته ودينه ومبادئه دون جدوى ، حتى جاء اليوم الذي ذهب فيه الاستعمار إلى غير رجعة وانتصرت قومية الشعب الصومالي وأصبح دولة مستقلة ذات سيادة متساوية مع الدول التي كانت تستعمرها في الماضي .

ولم تنجح محاولات الاستعمار - سواء بالإكراه أو بالتغريب أو بالتشريع - في رد أهل هذه البلاد عن دينهم أبداً ، حتى أنهم رغم أباحة الاستعمار لما أسماه بزواج المتعة « زواج مستعمر من صومالية » دون أن يلزم الأب بأي التزام ومن غير أن يشوب الهم ابتلاؤه . رغم هذا كله فشلت تلك المحاولات ولم تثر إلا في إيجاد قلة ضئيلة لا تعدو أن تكون ١/١٠٠ من ١ ٪ وهي المسماة *Capitatta* لا هي صومالية ولا هي مسلمة ولا تعرف لها نسبة ، وتعد حرباً على البسلام .

ويحاول الاستعمار — بعد أن لقننا مبادئ دينية غير إسلامية وجعلها لأن تكون عبوة للبلاد — أن يستخدبها في أغراضه .

ولكن يبدو أن شعب الصومال الناهض قد تنبه إلى هذه المحاولات فوفق في طريقها ويمسك الآن على منعمها ، والدليل على ذلك أن الجمعية الوطنية الصومالية قد وافقت منذ عهد قريب بالإجماع — بها فيها العضو الغير مسلم — بتصديق حاد على تعديل المادة ٢٩ من الدستور الصومالي ، وذلك بالنص على منع أي هيئة بشرية دينية غير مسلمة من نشر تعاليمها في البلاد تحقيقاً للهدف الذي نص عليه الدستور من أن دين الدولة هو الإسلام .

هذه هي الأسباب التي دعيت أن ترفع بالعربية .

وإني أرجو المحكمة ، بما في ذلك سيادة رئيسها — وهو لا يعرف العربية — أن يتناسى جنسيته ولغته ودينه ، ويتذكر فقط أنه قاض صومالي يخضع لحكومة الصومال ويحكم باسم شعب الصومال . . لذلك أرجو المحكمة أن تتدبر هذه الإجراءات القانونية وتقرر أن تكون اللغة العربية هي اللغة الأساسية الأولى في القضاء ، احتراماً للدستور وللشعب الذي تحكم باسمه .

وبعد أن تداولت المحكمة في أمر هذا الطلب وافقت على السماح لنا بالمرافعة باللغة العربية ، والزممت النيابة بإحضار مترجم مع الحاقى ذكرنا بمجهر الجلسة بعد ترجمتها بمعرفة النيابة إلى اللغة الإيطالية .

ولقد كان لهذا القرار أثر بالغ في نفس الشعب الصومالي وحكومته ، مما دعا رئيس الحكومة السيد / عبد الرشيد علي شاماركي إلى تقرير استعمال اللغة العربية لغة رسمية للدواوين .

بعد ذلك . . دفعنا — قبل أن نتكلم في موضوع القضية — ببطلان حكم محكمة أول درجة ، وذلك لخلالفته للدستور الصومالي وعدم احترامه المبادئ الأساسية المتعارف عليها في القانون الدولي وحقوق الإنسان ومبادئ العدالة . . أما أنه مخالف للدستور بمثل ذلك لأن الدستور الصومالي قد نص في المادة ١/٢١ على أن « حق الدفاع معترف به في كافة مراحل الدعوى ودرجاتها » .

وفي المادة ٢/٩٧ « لا يجوز إصدار أي حكم قضائي قبل تشكيل كافة الأطراف المعنية من تقديم اقوالهم ودفاعهم في الموضوع » .

فهل أعطى المتهم حق الدفاع ؟ وهل مكنته محكمة أول درجة من تقديم اقواله وتحقيقاتها ؟ . . كلا ثم كلا .

لمحكمة أول درجة لم توافق على تأجيل القضية عندما طلب منها المتهم ذلك لتوكيل محام من خارج جمهورية الصومال ، وأعتبرت ذلك ملاحظة وكان مميتها كانت أن تحكم على المتهم لأن تحاكمه محكمة قانونية وتحقق له رغبته في الدفاع عن نفسه .

وحق الدفاع حق مقدس تعترف به كل الدساتير وكل الشرائع ، لا سيما أن هذه الجلسة التي طلب فيها التأجيل كانت أول جلسة لنظر القضية . . والقول بأن المتهم كان في مقدوره أن يوكل محام منذ بداية اعتقاله فيه تجنى على العدالة ، لأن العبرة لا بالاعتقال إنما بتقديم المتهم للمحاكمة ، إذ القضية قبل تقديمها للمحاكمة تعتبر ملكاً للنيابة ، وكان من الجائز أن تصرف فيها بأي تصرف آخر مثل الحفظ أو ترى أن التهمة غير ثابتة على المتهم . . والمقصود بحق الدفاع لا أن يوجد محام في القضية من الناحية الشكلية ، وإنما المقصود به لفتها بروحا ومعنى أن يؤدي

الحالى دفاعه فى كل كبيرة وصغيرة فى الدعوى لمصلحة المتهم ، لأن الإنسان يعتبر بريئا الى أن يحكم عليه . وهناك حكمة قانونية عالمية تقول : « انه خير للعادلة أن يحكم ببراءة مائة مذهب ولا أن يحكم بإدانة برىء واحد » .. ولذلك لا نجسد فى القضية دفاع كامل ، بل محام انتدبته محكمة أول درجة لتسهيل مهمتها لا للدفاع عن المتهم ، فجاء وطلب تدب طبيب للكشف على المتهم .. ومع ذلك ، ورغم ذلك ، لقد رفضت محكمة أول درجة هذا الطلب أيضا وجعلت من نفسها هيئة طبية وقررت أن المتهم فى حالة تزيد على المتوسط وأنه ليس هناك دليل على أنه فى حالة غير طبيعية .

تقرر محكمة أول درجة ذلك ، وتقول فى حكمها أن المتهم وقع متفشيا عليه فاحضرت له طبيبا اعطاه حقنة مسكنة وقرر أنه فى حالة انهيار عصبى .

وهكذا كان حكم محكمة أول درجة معيبا فى إجراءاته ، اذ خالف الدستور الصومالى ومبادئ العدالة ، ثم جاء معيبا مرة ثانية فى اسبابه التى يناقض فيها نفسه ويختلف ما جاء بهما من معنى فى فقرة من الأخرى ، مما يوجب الحكم ببطلانه وإعادة محاكمة المتهم من جديد .

قد يتراءى لهذه المحكمة - بعد أن بينا أن الحكم الابتدائى باطل ومخالف للقانون - أن نصدى لموضوع الدعوى ... ومع أن هذا غير جائز قانونا طبقا للقوانين العربية والفرنسية والإيطالية الجنائية ، حتى لا تضع على المتهم فرصة المحاكمة أمام درجة من درجات التقاضى ، فأتى من باب الاحتياط أعالج موضوع القضية من الناحية الشكلية فادفع بأن المتهم غير مسئول عن أعماله وقت ارتكاب الجريمة ، وذلك لعدم سلامة قواه العقلية الأمر المستمع من العقاب إطلاقا .. ومع أن الأصل فى هذا الدافع أن يصل فيه الخبراء المختصين ، أى الأطباء ، فإن ظاهر الأحوال وما هو ظاهر من أوراق الدعوى والدافع الباعث على الجريمة يؤكد هذا الرأى .

فالمتهم رجل من رجال الدين المسلمين - وهم كما سبق أن قلت الأغلبية العظمى المطلقة فى هذه البلاد - يعز عليه أن يرى بعد استقلال بلاده أن يحاول نثر من الغربة لا ضير لهم تحت ستار الدين نشر مسموم الاستعمار من جديد ، وأن يفسدوا عقائد أبناء هذا البلد تحت ستار معونات تعليمية لا يقصد بها إلا اضعاف شباب الوطن الصومالى بوطنيته وتفعفه فى ثقافات واتجاهات تجعله ينحرف عن الطريق الوطنى مستقيلا ، وبذلك يجد الاستعمار مجالا لفرض سيطرته من جديد .

ومثل هؤلاء البشرين مثل الطفلى الذى يتدخل فيما لا يعليه ، فال البلاد هنا جميعا يؤمنون بدين عظيم هو اسمى الأديان وآخرها .. ومع ذلك ، ورغم أن ذلك معروف للجميع ، نجد بعض هؤلاء يحضرون الى هذه البلاد من أقصى الأرض - لا حبا فى الله - لأنهم قبلوا أن يقوموا بخدمة الاستعمار .

أما أن يحاول أحد أن يهزا بالدين الإسلامى أو يحرش بأبناء المسلمين على عدم الاستقرار فيه ، جريسته فى نظرهم لا تقل بشاعة عن جريمة من تجسس أثناء الحرب أو من يقوم بمماريات تخريب فى بلاده بخدمة العدو .

ونحن نعلم أن جريمة التجسس أو التخريب عقوبتها الأعدام فى كل القوانين ، والتفسير فى بلد إسلامى قانونه الأساسى الإسلام ودمستوره القرآن ، هو جريمة كبرى تستحق نفس العقاب (وقد أرفقتنا مع الفكرة نقوى من لجنة الفتوى بالأزهر الشريف منشورة فى نهاية المقال) .

نحن لا نريد أن نحبذ الجريمة أيا كانت ، ولكن تصرفات الناس تحكمها عواطفهم وتحكمها ثقافتهم الدينية والعلمية ، كما تحكمها اعتبارات وطنية واعتبارات نفسية معيارها يختلف من شخص لأخر حسب قدرته الشخصية وقوة ادراكه .. وقد بلغ الاستهتار بالبشر القتل مداه مندبا مرض على المتهم الشيخ ياسين في أحد الأيام أن يدخله في دينه ، أي هزأ به وبالإسلام .. ثم تبادى هذا البشر في غيبه فكان لا يسمح للأولاد بالخروج للصلاة في مواعيدها ، مما دفع الشيخ ياسين إلى شكواه للجهات المختصة أكثر من مرة التي أغلقت له مدرسته .. ثم خالف الأوامر الصادرة من الحكومة وعاد إلى فتحها خفية وبدون تصريح .

وقد تجمعت هذه العوامل جميعا غلثارت نفس المتهم ، ولم تتمكن قدرته من السيطرة على قواه العقلية ، فاندفع إلى الجريمة من غير وعى بلا مسئولية .

هناك أدلة واضحة على عدم مسئولية المتهم لصابته باضطراب عقلي :

أولا : سبق لأخيه الشيخ عبده أحد أن ذكر ذلك في التحقيق منذ أول وهلة ، وقرر أن المتهم كان يصاب أحيانا بأغصاء مفاجئة لا يجعله يحسن التصرف « حالة صرع » .

ثانيا : أنه قدم طلبا للمحكمة قال فيه ما سبق ، واستشهد ببعض الأشخاص من ذوي المسكنة يدلون فيها على أن المتهم غير متباليك لسكافة قواه في تصرفاته .. ولم تنتج محكمة أول درجة أقوالهم .

ثالثا : أنني أقدم للمحكمة الآن إسماعيل صادر من مستشفى مرجسيا بالأقليم الشمالي من الصومال ، يدل على أن المتهم أدخل فيه سنة ١٩٦٠ .

رابعا : أن المتهم أصيب بنبوة عصبية أثناء محاكمته أمام محكمة أول درجة ، واستدعت له طبيبا أكد أنه مصاب بحالة انهيار عصبي وأعطاه حقنة مسكنة .

خامسا : أن محكمة أول درجة نفسها سلمت بأنه غير سليم القوى العقلية مندبا قررت أن حالته فوق المتوسط ، أي أغرقت بأنه غير كابل للادراك والمسئولية .

سادسا : أن ظروف الحادث تقطع بأن المتهم لا يحسن التصرف ، وأنه لا بد أن يكون غير متباليك لقواه العقلية .

ولا يمكن أن لا للمحكمة ولا للنفاع — الجسزم والتكيد إذا كان المتهم غافلا أو بعد عن نطاق المسئولية ، أي غافد العقل أو ضعيفه ، أننا الذي يقرر ذلك هم رجال الطب المختصين بالإجراءات المعروفة من اختبار المتهم ووضعهم تحت ملاحظتهم .

أيها التفسير :

المقصود من المحاكمات ليس الانتقام ، إنما علاج الأمور وتهذيب النفوس « تحقيق العدالة » ، والعدالة تقتضي بأنه إذا كان المتهم غير مسئول عقليا من أفعاله فلا يجوز محاكمته ، بل يجب معالجه .

لذلك أقول لكم صراحة : أن الواجب يقتضي عليكم بالتأكد قبل أي أمر آخر من مدى مسئولية المتهم . وهذا أمر مسلم به في كل القوانين بما في ذلك القانون الإيطالي المطبق في هذه البلاد بصفة مؤقتة ، أرجو أن تنتهي قريباً ، وأود أن أذكركم أن الشبيب الصومالي والجنوب أفريقي والشمسوبي الإسلامية والهنديات الدولية التي لها شأن في الصومال يتطلع إليكم بتفكير ما حقدروا في حقكم ، لتحكم عليكم

أو تحكم لكم .. وثقوا أن التاريخ لن ينسى عملكم ، فإن احصنتم فيذكركم بالخير ، أما الميء فلن يرحمه التاريخ ولن ترحمه الشعوب .. وأنا أرجو أن يذكركم التاريخ بالحمد والشكر وأن تحكم الشعوب لكم لا عليكم .

بناء عليه

اتقدم للحكمة بالطلبات الآتية :

أولا : تسجيل ما جاء بهذه المذكرة وبدفاعي بحضر الجلسة وباللغة العربية باعتبارها اللغة الرسمية للصومال طبقا للدستور .

ثانيا : أن تحكوا ببطان الحكم الابتدائي الصادر بسجن المتهم لمخالفته للدستور .

ثالثا : أن تقسروا :

أصليا : ببراءة المتهم على أساس أنه غير مسئول عن أفعاله .

واحتياطيا : انتداب لجنة طبية من أطباء هيئة الأمم المتحدة بالصومال للكشف على المتهم ووضع تحت ملاحظتهم لتقرير حالته العقلية ومدى مسئوليته ، مع تأجيل القضية لمدة لا تقل عن ثلاثة شهور إلى أن تقدم اللجنة تقريرها .



هـ - أما فتوى هيئة كبار العلماء بالأزهر ، بناء على الطلب المقدم منا إليها ، فهي بنصها :

« الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .. أما بعد ، فنفيد بأنه بالإطلاع على مذكرة الأستاذ إبراهيم نور الدين الحامى بالنقض ، المرافقة بالأسئلة المدونة أعلاه ، وعلى الأسئلة المذكورة .. تبين أن المبشر المذكور (مستر جروف) قد تعمد فتح المدرسة المرة بعد الأخرى خفية من وراء السلطات بعد فلحقها له ، وقام بالتشهير فيها محاولا فتنه المسلمين في دينهم وتشنئة أبنائهم تشنئة فاسدة لا تتلق وتعاليم الدين الإسلامى ، الأمر الذى لا يتلق ومقتضى العرف العام الذى أقاموا بمقتضاه في بلد إسلامى .. فإن مقتضى هذا العرف أن يلتزموا أحكام الإسلام ، وليس من أحكامه أن يقوم بمحاولة فتنه المسلمين عن دينهم أو أن يستهزئ بهم في دينهم أو بنبيهم ، ولا سيما بعد صدور دستور البلاد الذى ينص على أن دين الدولة الرئيسى هو الإسلام وأن الفقه الإسلامى هو مصدر التشريع ، وأن تكون القوانين مطابقة ومستتبدة من الشريعة الإسلامية (كما جاء في مذكرة الأستاذ المرفوعة هنا) .

« وبما فعله من ذلك وغيره يكون قد تعدى ونقض العهد ، وأصبح يهدر الدم لا حرمة له .. قال تعالى « فلما استقاموا لكم فاستقيموا لهم أن الله يحب المتقين » .. الآية تدل على أن من نقض العهد لم يستقم فلا حرمة له وأهدر دمه ، وفق الحديث أن رجلا قال لابن عمر : « سمعت راهبا يشتم رسول الله صلى الله عليه وسلم » . فقال : « لو سمعته لقلتله ما على هذا صالحناهم » . وفيه إن أبا عبيدة بن الجراح قتل النصرانى الذى زنا بالمسلبة .

« فإذا قام أى مسلم بقتل من تعدى فنقض العهد أو أذى المسلمين في دينهم أو أمراضهم ، محاولا نشر دينه وصرغهم عن الإسلام ، لا يكون بذلك متعمدا عليه خاصة إذا كان قد استهزأ به شخصيا وسخر من دينه واستفزه بدموته إلى أن يقتصر ،

فانه — كما قلنا — يهدر الدم لا جريمة له ، وانها كل ما يؤخذ على من قتل على فرض ثبوت القتل عليه انه فعل ما كان يفعله ولي الامر في بلاد الاسلام .

فالمقاتل حينئذ مدين لولى أمر المسلمين وجهاتهم ، فانه فعل ما هو من اختصاص ولى الامر في بلاد الاسلام . . غلولى الامر حينئذ ان يؤاخذ بالتعزير بما يراه رادعا له ان رأى المصلحة في تعزيره ، ولولى الامر ان يعفو عنه ان رأى المصلحة في العفو عنه ، فان الحق حيث كان المقتول يهدر الدم لله تعالى لا للأدنى .

» وبذلك يظهر الجواب عن الأسئلة ١ ، ٢ ، ٣ — أما الجواب عن السؤال الرابع المتعلق بالشهادة التى يثبت بها القتل العمد المدون الذى يكون موجباً للتصاغر هو رجلان مسلمان عدلان ، لا رجل وامرأتان ولا رجل ويمين ، لأن هذا مما لا يقصد منه المسال ويطلع عليه الرجال فلا تقبل فيه شهادة النساء .

» والله تعالى اعلم .

٦ — وقد انتهت القضية بعد أن قضت المحكمة بأحالة المتهم بتاريخ ١٧/١٠/١٩٦٣ الى لجنة طبية مكونة برئاسة دكتور عبد المنعم صبحى رئيس البعثة الطبية المصرية بالصومال وعضوية الدكتور جيسبو سبرانا اخصائى الأمراض المصبية والنفسية بمقديشيو ، قررت « أن المتهم غير مسئول من أفعاله إذ أنه مصاب بحالة سرع هستيرية مع انطواء واضطراب عقلى » . . وتقرر بعدها ايداعه المستشفى العام للعلاج حيث شفى بعد أكثر من عام ، وحضر الى القاهرة للزيارة ، وهو معسكف تماما .

٧ — وهكذا كانت هذه القضية هى السبب الأول فى ازاحة الضباب من اللغة العربية وادنت انى ظهورها لغة متداولة فى البلاد ، حتى أن حكومة الصومال فى عهد ثورتها الحالية استعانت ببعض رجال القضاء من مصر لتعريب القوانين بها .

ولا شك أن نقابة المحامين بتبنيها مثل هذه القضايا فى بلاد قارتنا الإفريقية ، كانت أول من أسهم فى نشر اللغة العربية هناك واعتبارها لغة رسمية للبلاد .

• من أعان ظالما يباطل ، ليسد حصى به حقا ، فقد برىء من
خبة الله ورسوله .

حديث شريف

عن مجلتي الخالديتين ...

درائتي المرافعات ...

دَرَأَيْتُ فِي عِقَابِ الزَّانِ

للمصمم الأستاذ زكريا زكريا

(٢)

الباب الأول

من هو صاحب الدعوى ؟

بأن

خرجنا من بحثنا في حكم الشريعتين ، بأن الزنا في ذاته — وبدون علمية — ليس جريمة ، إنما هو عيب بمقد مدني لا شأن لأحد فيه غير الزوجين . أما من ناحية الشر والصلاح ، فإنه رذيلة نفسية عقوبته تحقير الناس لمن تصدر منه ، شأنها في ذلك شأن جميع الرذائل الاجتماعية .

وترى القاتون ميلا بهذه القاعدة ، وتنفيذا لها — بعد أن وضع للفعل العلني عقوبة خاصة تحت اسم « الفعل الفاضح » يدخل فيه ما هو دون الزنا ، نراه إذ جاء إلى الزنا لا يتردد في وضع نصومه على ذلك الأساس الذي خرجنا به من بحث أحكام الشريعتين .

كانت النتيجة المترتبة على اخراج الفعل من صفة الجريمة ، لا يمكن أن يترتب عليه دعوى مدوية تليسها النيابة بصفتها تمثل المصلحة العامة — قائمة مقام ولي الأمر — فتتصرف في شأنها بأنواع التصرفات التي يقررها القاتون . . فتقتضيها للقضاء ثم تنفيذ الحكم الذي يصدر .

منع القاتون هذا منعاً باتاً — ووقف عند النتائج الحتمية لاعتبار أن الدماء شخصية محضة أو بتعبير أدق مدنية صرفة — يملكها الفرد الذي يملك الحق — الذي عيب به — ولا يمنع في مدنيتهما أن على المعبث بهذا الحق عقوبة مظهرا في ذلك مثل النفقة — فإن من يعيب بواجبه في أدائها تستحق عليه العقوبة — لسكنها حق نردى يملكها مالك النفقة وحده — من مبدأها ، وفي أثناء سيرها ، وبعد الحكم فيها — حتى بعد تنفيذ الحكم أيضاً .

وهنا تجد القاتون المصري يخالف الفرنسي في وضع المسادة ، وفي سببها ، مخالفة ظاهرة .

هذا نص المادة ٢٥١ من قانون سنة ١٨٨٣ (مادة ٢٧٣) من القانون الحالي .

! لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها .

لا يقول النص : بناء على تبليغ أو شكوى زوجها ، بل بناء على « دعوى زوجها » الفرق عظيم بين البلاغ أو الشكوى ، وبين الدعوى .. لا يجوز لرجل من أهل القانون أن يجهله أو أن يتركه بدون اهتمام .

انظر الى النص يبدأ بمنع « المحاكمة » اطلاقا .

وهذا بالغ في الدلالة على أن منع الدعوى هو الذى يمه ، ويستوقف نظره ، ليخرج بالواقعة من حيز الجرائم التى تتدخل في حقوق العامة .

ثم بعد أن قرر المنع أصلا ، تراه يضع الشرط الوحيد الذى تجوز المحاكمة على أساسه .. وهو « دعوى الزواج » .

القاعدة اذن هى تجريد دعوى الزنا من صفة أنها دعوى عامة ، فمى دعوى **الزوج وحده** ، أى دعوى فرد معين .. وكل ما ثبت من حقوق فرد معين ، خرج بالطبيعة من حق كل سلطة وكل انسان غيره .

تأمل ايضا أن المنع واقع على **المحاكمة** ، والمحاكمة من اختصاص القاضي ، وهى فصل في الحق بذاته .. واذن تكون المسادة قاطعة في أنها تتصل بأصل الحق ومن يملكه ، لا قصد تحديد إجراء أراد الشارع أن يكون مبدءا للمحاكمة أو شرطا لصحة الإجراءات .

نص القانون الفرنسى :

يزيد هذا تأكيدا — ولا تراه في حاجة الى الاستزادة — أن بين مادة القانون المصرى ، وبين مادة القانون الفرنسى ، خلافا له أهمية في هذه النقطة .

تقول المادة ٣٣٦ من القانون الفرنسى حرفيا :

« لا يجوز التبليغ من زنا المرأة الا بواسطة الزوج » .

والفرق عظيم ايضا بين « لا يجوز المحاكمة » ، فانها محل القاضي وحد سلطته .. وبين « لا يجوز التبليغ » ، والتبليغ من حق العامة .

قام الخلاف في شأن هذه المسادة بين المفسرين وبين الأحكام .. فرائى مذهب أن الدعوى يملكها الزوج وحده ، ولا شأن للنياحة فيه . ورأى مذهب أنها دعوى عمومية مثلها مثل الدعاوى الجنائية على وجه العموم ، تصرف فيها النياحة كما تصرف في الدعاوى الأخرى .. غير أنه لا يجوز لها أن تتخذ الإجراءات الا بناء على تبليغ الزوج ، فإذا ما صدر منه البلاغ فقد استنفذ حقه وبقي التصرف للنياحة .. وقد اشرنا الى هذا اختصارا فيما تقدم .

تجد هذا الخلاف مبسوطا في كتاب لشوفو وهلى (عقوبات) ، في الجزء الرابع ، طبعة سنة ١٨٨٧ ، صفحة ٣٥٠ وما بعدها .

واذا قرأنا هذا البحث — بإمعان — فخرج منه بنتيجة قاطعة ، هى أن الدعوى عندنا دعوى فردية لا يملكها الا الزوج ، وذلك بحكم النص وبناء على تلك الأسباب البسيطة بذاتها .

نقرا في صفحة ٣٥٠ : نعر ١٦١١ :

« هل يجب بناء على هذه القاعدة الاستثنائية أن تكون جنحة الزنا جنحة فردية لصحة الزوج ، لا تنطبق عليها المبادئ العامة .

« ان واضعى قانون العقوبات قد يظهر انهم قبلوا هذه النتيجة ، اذ قالوا في اسباب التشريع : ان هذه الجنحة عبث بقداسة الزواج ، وان هذه القداسة يجب على القانون ان يحميها .. ولستكما في الواقع - ومن جميع نواحيها الاخرى - ليست جنحة ضد الجماعة ، بل هى جنحة ضد الزوج .. لانها تجرحه في كرامته الذاتية ، وفي ملكيته ، وفي حبه .

ثم يقول المؤلف :

« هذا القول قد ينتاج منه نتيجة خاطئة .. لا شك ان الزوج هو الشخص الاول الذى تجرحه الجنحة ، ولكن هذا هو حكم الجنح على وجه العموم .. وهذا لا يمنع ان الجنحة تضر الجماعة ايضا .

« ان الشارع لا يقرر العقوبة لمصلحة الزوج ، بل لمصلحة الجماعة .

ثم ..

« ولكن مصالح العائلة ، وخشية الاضطراب في الحياة المنزلية ، وصعوبة الأدلة .. كل هذا اضطر الشارع الى ان يضع للدعوى شروطا ، فقرر انه لا يجوز السير فيها الا بناء على **بلاغ الزوج** .. ولهذا تسقط الدعوى اذا تنازل الزوج عنها ، وكذلك يسقط الحكم اذا اراد .

« لكن هذه الشروط لا تتصل بالحق في الدعوى ، بل بطريقة تنفيذه ، ولا تضر طبيعة الجنحة المطلوب توقيع العقوبة عليها » .

ثم يقول مباشرة .. وهذا **يقطع في تحديد معنى النص المصرى :**

« اما في القانون القديم ، فلم يكن الامر كما هو اليوم ..

« فانه الزوج لم يكن **مبلغا** ، بل كان **مقها** .. يقدم الدعوى ويطلب الحكم .

« لذلك رأى الفقهاء - بحق - ان هذه **الجنحة جنحة فردية** .

« أما القانون الحالى ، فانه جعل الزوج **مبلغا** .. يلتر الدعوى العمومية ، او **يوقفها** .. لكنه لا **يقدمها** ، فهو مدع بحقوق معنى ممتاز .

نتيجة هذا :

بناء على هذا - واخذا بهذا الاستدلال بذاته - فلا جدال في ان القانون المصرى وهو يعبر بذلك التعبير الواسع ، يعمطى الدعوى للزوج - لا البلاغ - ويمنع المحكمة من النظر - الا بدعواه هو - دون النيابة .. نقول انه لا جدال في انه قد جعلل الدعوى في ملكية الزوج دون غيره .

ونستمر ايضا في القراءة ، فنجد في مقرة ١٦١٢ :

وتد ايد مرلين هذا الراى بقوله :

« تأمل جيدا الى نص المسادة ٣٣٦ :

« لا يتول القانون ان الزوج من حقه طلب **محاكمة زوجته كخصم** ، بل يقول فقط انه هو وحده الذى يجوز له **التبليغ** .. ولا معنى لهذا الا ان الدعوى العمومية التى تتربط على الزنا **مصنوها الزوج** .. لكنه ليس هو الذى يستعملها بنفسه ، فهى بالية ضمن وظيفة النيابة العمومية » .

نتيجة هذا أيضا :

ظاهر كذلك ظهرا بينا من هذا القول : أن النص المصري إنما نتيجته الحثية أن تكون الدعوى **مسلكا** للزوج ، وكأنه أخذ نصه من كلمات هذا الشارع بذاتها ..
فوضعه - كما أراد - يدل على النتيجة التي يشير إليها .

استدلال ثالث :

ثم يستمر شوفو أيضا فيضع استدلال محكمة النقض - كما يأتي - في منتصف صفحة ٣٥٢ :

« أن الدعوى المموية لتوقيع العقوبة إنما هي من حق النيابة ، وأن المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات لم تجعل من حق الزوج إلا البلاغ .

« ولا يوجد قانون يجعل **للزوج حق المحاكمة** .

حينئذ - وبمقتضى هذا الدليل أيضا - يكون النص منفئا قاطعا في أن الزوج هو صاحب الدعوى ، فلا شأن للنيابة فيه .



نأخذ من هذا أن الشارع المصري رأى أن كلمة « بلاغ » أثارت ذلك الخلاف ، فاستبدلها بكلمة واحدة بل بجلة كاملة ، أو بادة ظاهرة المعنى والدلالة . فقرر أن الدعوى للزوج ، وأن المحاكمة له' .. فلا محل للمناقشة .



أن هذا الاختلاف بين النصين لم يأت عرضا ، ويذون سبب يقتضيه .

أن حكم الماضي - لكل من الأمتين الفرنسية والمصرية - في تحديد الأسس التي قامت عليها عقوبة الزنا - تحديدا خاصا في كل بلدة - هو الذي أبلى هذا الخلاف بين القانونين .. كل منهما يجرى في طريقه المهد .

القانون الفرنسي بقية من القانون الروماني ، وأثر من آثاره .. وقد بينا أن الزنا في عهده كان جنائية ضد الآلهة ، عقوبتها القتل .. فكان طبيعيا أن تكون دعوى الزنا من حق العامة ، فإذا انتقلت إلى النيابة في القانون الفرنسي .. فلا غرابة في الأمر .

أما الشريعة الفراء ، والشريعة المسيحية ، فقد اتفقتا على أن وتسوع هذه الجنائية على الآلهة وهم باطل ، وعلى أن الزنا ليس في ذاته جريمة .. فكان طبيعيا أن يقرر الشارع المصري - عملا بهذه القاعدة - أن الواقعة تدخل في دائرة الحقوق الشخصية للزوج .. فهو الذي يتحمل مسئولية الدعوى ، وهو الذي يقدمها ، وهو الذي يمسكها وحده .

**التصوص أيضا :**

كذلك يقرر الشارع هذه القاعدة - وهي أن واقعة الزنا - لا يتولد عنها إلا حق مردى محض .

في المادة ٢٣٦ وهذا نصها : -

« المرأة المتزوجة التي نبت زناها بحكم عليها . . . لكن لزوجها أن يوقف تنفيذ هذا الحكم برضاء » معاشرته لها . »

هذا تأكيد لنفي صفة الجريمة - عن واقعة الزنا في ذاتها - وتجريد للدعوى من الصفة العامة تجريداً تكرر مرتين في مادة واحدة .

المرّة الأولى - بتأكيد أن الزنا من غير المتزوجة - لا يعتبر جريمة بأي حال من الأحوال - فاعتباره جريمة أنها قد تقرر لوجود الزوج - ولأجله وحده - وفي هذا إعادة بقاء حق الزوج - وأن الدعوى دمواه - تكراراً لما تقدم في المادة السابقة .

والمرّة الثانية - فلنصريحه بأن الزوج يملك هذا الحق حتى بعد صدور الحكم بالمعقوبة - فله أن يتنازل عن الحكم ويبطل آثاره - فالحق ملكه وقبل الخصومة - قبل الحكم - وبذلك للحكم بعد أن صدر - مثله في التصرف فيه مثل من يحكم له دين - هو الذي يملكه وحده - فله أن يتنازل عنه وله أن ينفذه - وله بعد التنفيذ أن يجعل عنه .

بناء على هذا فالدعوى مدنية محضة - لا تشترك مع دعوى الجنايات العامة في أي صفة من صفاتها أو في أي حكم من أحكامها - ومميزاتها - فإن الزوج يملكها وحده - له حق تنفيذها وحق الاستمرار فيها . وحق منع القاضي من أن يحكم وحق إبطال أثر الحكم بعد صدوره .

أذن فالتقنين صريح - بأن الزنا من حيث هو واقعة من الوقائع لا جريمة فيه - إذا وقع من امرأة لم ترتبط مع رجل بم عقد زواج .

على أن الزنا من حيث هو سواء وقع من متزوجة أو غير متزوجة لا خلاف في أنه فساد وفساد يغابر الآداب العامة - يحلل الخلق - ويغلب الحياة الحيوانية - على الحياة الروحية السامية - حرمة الأديان - ومنعته الشريعتان المسيحية والإسلامية - سواء وقع من المتزوجة أو غير المتزوجة - وأن اختلفت العقوبات على ما رأى بعض المفسرين .

لكن هذا التحريم الديني - بقي ويجب أن يبقى كما شرعنا - في حدود العلاقة بين المخلوق وخلقه إذا لم يقع علناً .

أما الشارع العصري - فلأنه لا شأن له في الأحكام بين الخالق والعبد - تنحصر مأموريته في رعاية العقود المدنية وما ينتج عنها من الحقوق - فقد ترك النهي الديني وهو تحريم الحمل لأنه عيب نفسي لحكم الدين - فنجد النص صريحاً على أن الزنا في ذاته - وباعتباره واقعة مجردة - وأن حصلت في دائرة الجماع - وعلوها الناس لا جناة فيه ولا عقوبة عليه .

وضع القانون هذه القاعدة اخذاً عن الأصل الطبيعي - البحث وهو أن الإنسان حر - مالك لشخصه - وجسمه - وميوله النفسية - يتصرف في دائرة هذه الملكية كما يريد - لا تشاركه في حدودها سلطة ولا رقابة عليه فيها إلا الله وحده .

لذلك اضطر أن يخرج واقعة الزنا من دائرة الجريمة اخرجاً تامساً - وترى النص على هذا صريحاً .

العقد خلق المسؤولية :

غير أن المرأة إذا تزوجت - فقد تماقتت مع رجل على أن تخصص جسمها له - وعلى لا تشترك معه في هذه الملكية أحياناً - فإن هي خالفت هذا العهد - فانها لم

ترتكب عملاً يخالف الوجود الاجتماعي من حيث هو — ويهدد الجماعة في أبنائها — بل رجعت بهذه المخالفة إلى ذلك العمل الذي جملة الشارع في تقديره للجريمة — خلافاً إذا لو ارتكبتها قبل عقد الزواج — فانه ما كان ليعتبره جريمة — ولا يحاسبها عليه **أحمد** .

مسئوليتها الآن — مستفادة من العقد — ونتيجة عنه وحده —

العقد هو الذي خلق المسؤولية وكونها — ونفخ فيها روح الوجود — والمعقود لا تتخذ حجة إلا بين المتعاقدين — فلا ينتج بها فرد آخر من الناس — ولا تتصل بالجماعة — فكل ما ينتج عنها من الحقوق بأنواعها — ومنها العقوبة المقررة — في حالة الميث بالعقد — فانما هي نتيجة مدنية صرفة — وحكم مدني — فالدموى مدنية — شخصية — لا تعدى الزوج .

هو فيها يطلب العقوبة لعدم تنفيذ العقد — وزجر الزوجة — واكراهها على تنفيذ ما تعهدت بتنفيذه — فان رأى منها التوبة وأنس من تأكيداتها وحالتها النفسية الاطمئنان إلى رجوعها إلى تنفيذ العقد ترك هذا الاكراه واكتفى منها بتجديد العهد — ومن هذا كان له المدول عن هذا الاكراه — بأي طريق من طرق المدول ، حتى ولو ضمنا — ولا يستطيع العقل أن يفهم أن الدموى التي تتصل بالجماعة ولو على بعد — يجوز للفرد أن يعدمها بحركة تصدر منه — حتى ولو كانت محلاً للجدل .

فالدموى مدنية . أصلاً . وغاية — نجت من العقد — ووضعت للمحافظة على أحكامها — وتنتهي — بتنفيذه — وذلك كله بين المتعاقدين وهدمها — ولعلها طريقة من طرق التأديب العائلي — أراد القانون أن يشرف عليه القاضي حتى لا يندفع الرجل مع شهوته ليرتكب الجريمة في مقام لا يجوز فيه غير التأديب .

نص آخر :

أعاد الشارع — هذا الأصل — وهو أن الزنا ليس جريمة في ذاته — في مادة أخرى وهي المادة ٢٣٩ .

تقول المادة بمصريح اللفظ — أن الرجل — ولو كان متزوجاً لا عقوبة عليه إذا زنى — وفي جميع الحالات !

لا ندري بعد هذا كيف يوصف الزنا بالجريمة والنص يؤكد أنه عمل جائز للرجل على التوام والاستمرار .

كل ما منع عنه الرجل — أن يزني في منزل زوجته — على رأيهم من أنها ! استغفر الله . . . ليس ذلك — بل حتى إذا زنى في منزل الزوجة — تحت نظرها وسمعها — مع امرأة — ثم مع غيرها — ثم مع غيرها — يضع حياضه في أحضان البائعات — وزوجته البائسة ترى ويتقطع قلبها — وأولاده يرون — منتزع كل محاني الكرامة من نفوسهم — ويملكهم الحد والبغضاء في — حق أبيهم — كل هذا يحصل ولا عقوبة عليه .

لكن العقوبة ضربت لمقط في حالة ما إذا أعد الرجل امرأة واحدة يتخذها ليزني معها في منزله دائماً .

لا تجادل — ولا تقل أن في الواقعة جريمة .

أنها تدهية جسمي — وضحه الرجل وقد ملك التشريع — لصلحة نفسه — لكره الزوجة على تنفيذ العقد — فهي قضية مدنية بلا نزاع .

الاجتماع في فرنسا :

مهما يكن من أمر الخلاف في القانون الفرنسي - فقد اتفقت الإجماع علماً وميلاً على النقط الآتية :

١ - أن الدعوى لا يرفعها . ولا يبلغ عنها أحد إلا الزوج - وهذا مقرر بالنص وحكمه أنها دعوى شخصية محضة .

٢ - أنه إذا صدر من الزوج عمل يفيد ولو ضمناً أنه تنازل عن طلب العقوبة فلا يجوز له أن يبلغ بعد ذلك - وأن بلغ فلا يجوز للنيابة السر في الدعوى - وهذا تأكيد في أنها دعوى شخصية يملكها الزوج ملكاً حقيقياً إلى آخر غايات الملك الخاص .

٣ - أنه إذا سارت النيابة في الدعوى - فللزوج أن يتنازل عنها وأن يمنع النيابة من الاستمرار - وهذا تأكيد آخر بأن الدعوى ملك الزوج - وأن النيابة تسير لحسابه فله أن يمنعها .

٤ - أن للزوج - بعد أن تقدم الدعوى للقاضي - والقاضي الجنائي قيم على الجماعة وأمين على المصالح العامة - نقول أن للزوج أن يمنع القاضي عن الحكم - وهذا يؤكد أيضاً أن الجماعة لا شأن لها في الدعوى - وأن الزوج يملك الدعوى ملكاً بالغا كل غايات الملكية الفردية - ولا شأن لأحد غيره فيها . ونرجو أن نعذر إذا كررنا .

٥ - أن الزوج يملك حتى بعد الحكم الانتهائي - اعدام اثره - ومنع التنفيذ - كما ينتازل كل صاحب حكم من حكمه - لا يعارضه في ذلك أحد ولا رقابة لأحد عليه . وإذا كانت كل هذه الأمور مقررة بالاجتماع فماذا بقي للدعوى من شسارات الدعوى العمومية ؟ !

لقد تجردت من كل حكم من أحكام الدعوى العمومية - بل من كل علامة تدل عليها - وذلك من ساعة وقوع الواقعة - إلى أن ينتهي الفصل فيها - وإلى ما بعد التنفيذ . فلو أنها وقعت جهراً عياناً - على مرأى من رجال الحفظ . فلا يجوز لأحد أن يسأل ما هذا الذي يهدد الآداب العامة - على اعتبار أنه زناً .

ولو بلغ بالواقعة جحاعة ليس من بينهم الزوج - فلا يجوز للنيابة ولا للمحكمة أن تحفل بالبلاغ - والبلاغ مفروض على كل إنسان وواجب القبول في كل الوقائع الجنائية أما إذا بلغ الزوج وسارت النيابة فلحسابه وأن حكم بالعقوبة فلحسابه - فالقول مع هذا كله بأنها دعوى عمومية - أنها هو مكابرة للواقع - لا يغنى عن الحق شيئاً .

أن الدعوى العمومية استثناء لا أصل

تري في هذا الخلاف الذي شرحناه بين الآراء أن حجة الذين انتصروا إلى الرأي المقاتل بأن دعوى الزنا لها صفة الدعوى العامة - تنحصر في قولهم أن كل خصومة موضوعها توقيع عقوبة . من شأنها طبيعة أن تكون داخلة في ما يورث النيابة . فإذا ما خصت بأحكام تجعلها دعوى فردية وتجعل الحق فيها من حقوق الفرد - فذلك الأحكام تعتبر استثناء عن ذلك الأصل القاضي بأن كل ما يختص بالعقوبة داخل في ولاية النيابة العمومية - وأذن يبقى للدعوى صفة عامة بحكم النظرة العلمية - وأن نقضها الواقع .

هذا هو الخطأ الأصل . طغى على الأذهان لمعجزات بحكم العادة عن أن تفرق بين الأصل والاستثناء .

وضع نظام النيابة من اجيال مضت — وقد كلفت النيابة بطلب القصاص واقامة الحدود . وتفتحت هذه المأبورية دهورا — فكانت هذه الاجيال في النفس طبيعيا ثانية — وخلقنت عقلا جديدا فاصبحت هذه الولاية في نظر كل من يتولى البحث في علم القانون وتطبيقه كلها اصل ثابت لا يتغير يعطى نتائجها في كل بحث — وتخصص له حركات التفكير وحجج التدليل عند كل غموض .

ولو تحلل الفكر من خضوعه للمعادة — واستطاع ان يرجع الى الاصل الطبيعى لمعلم انه يجرى على قاعدة كلها خداع . وضلال .

ان الدغوى العمومية انتزاع فكري لما لا وجود له في الاصل الطبيعى — وافترض لشخص معنى لا تقوم له في الواقع — وخلق لولاية ما كان لها وجود اصلى فهو بحكم وجوده نظام استثنائى لا سبيل لوصفه بله اصل يجب ان ترجع اليه كل خصومة موضوعها توقيع القصاص واقامة الحد .

الاصل الطبيعى : — بل الواقع البسيط — ان الجريمة اذا وقعت فانها تقع على الفرد — اما القول بانها تقع على الجماعة فذلك نظر الخيال وتقدم في سلسلة التفكير على سبيل المجاز — شفقة بمن وقعت عليه الجريمة — وحيلة من ان تقع على غيره — وبمساعدة للمجنى عليه حتى يتمكن من تهيفة الأدلة .

الاصل الطبيعى — الذى قرره الشرائع بالاجماع ان طلب القصاص انما هو من حق الفرد الذى وقعت عليه الجريمة — فان شاء طلبه — وان شاء على — الا ما كان من حق الله — وهذا لا يعنى الشارع النظامى في شيء ولا تتصل احكامه به فلا يتعلق بالبحث موضوعا .

غير ان الشارع ، راي كما قلنا بحكم التضامن في المصالح ، ان الجنائيات وان وقعت على الفرد . وكان القصاص من حقه وحده — نقول راي — لا ان يسلب منه هذا الحق او يجرده من مزاياه — بل ان يمهده له السبيل لتحقيق غرضه — وان يساعده على توقيع الجزاء — وان يؤمن الناس على امنهم فيحصل على ابرصاد ما يزعجهم وفي يده من طرق الوصول الى هذا الغرض ما هو امكن واشد اثرا واسرع بلوغا للغرض من قوات الفرد — فخرج من دائرة تلك الحقوق الاصلية . وهى في ملكية الافراد الطبيعية بحكم الوجود — اخرج منها على سبيل الاستثناء الدعاوى التى تحقق فيها لديه تلك الاحكام التى ذكرناها — وهى انما تتصل بالصاحبة — وبازعاج الامن العام — وانها جنائية على الناس جميعا لا على الفرد .

من الطبيعى اذن عندما اراد ان يخرج من ذلك الاصل القديم ان يترك في حكمة ما يراه من الدعاوى — خارجا عن دائرة عمله الاجتماعى — اما لان الواقعة من طبيعتها لا تتصل بالمجموع — واما لانها بحكم وقوعها تقس سرا فيطلب تحقيقها — وتوقيع العقوبة لاجلها . كشفه المستور . واتساعا للفضيحة وتعد على الآداب العامة — واساءة للآبرياء — وعيبت بالنظم الاجتماعية القائمة كلها على ترك ما لا يهدد الامن تهديدا صريحا — مزعجا — لفضائل النفس والمعتقد الدينية — ولقوات التهذيب الاجتماعية ترشد النفوس الى ما يؤكد لها سماعتها .

فاذا وجدت في القانون نصا : يقول ان طلب القصاص يتقدم به من وقعت عليه كما تراه في حالة الزنا — وهى الوحيدة — فلا تقل ان هذا استثناء جاء على خلاف القاعدة بل قل ان هذا هو الباقي من القاعدة الاصلية — لم يطل على الاستثناء — وقل انه اصل قديم لم يرد الشارع ان يتولاه في نزعته الجيدة الى تجريد اصحاب الحقوق من حقوقهم — او على الاصح الى توكل من يقوم بتنفيذ حقوقهم بالنهاية

عنهم - توكيلا قهرياً - لمصلحة رأيها - فبقيت تلك الخصومة المهيئة خارجة عن حدود التوكيل لا تستطيع السلطة الجديدة أن تتولاها دون صاحبها .

وترى عملاً أن النصوص في غاية من المراحة تجمع مقاربة على أن كل ما يتعلق بهذه الدعوى أنها هو من حق صاحبها . وفي ملكه - وحسود تصرفه - سواء قبل الدعوى أو في أثناء النظر فيها - قبل الحكم - أو بعده - في كل هذه الأدوار نرى حقه يطحن - استغفر الله - بل تراه غالباً بحكم الطبيعة - والوجود الانساني - على كل حق نظري قد وضع - سواء للنياية - أو للقاضي - بل ولولى الامر بعد الحكم .

وصل هذا الحق الى أن تجريد الجبابة من أى سلطة من رجل البوليس الى النيابة - الى القاضي - الى ولى الامر - وجميع في يد الزوج كل هذه الحقوق مجتمعة يتصرف فيها بلا شريك ولا رقيب .

هذا هو الحق القديم الاصلى - يستمر بذاته وفي حدوده القديمة بلا نقص - ولا زيادة - على قاعدة أنه صاحب التفاصيل إن شاء أوقفه وإن شاء على .

هو استثناء عددي - ان شئت لأنه الوحيد في قانون العقوبات لكننا لسنا في مقام العدد - والاستثناء . في مقام التشريع يرجع الى طبائع الأشياء - لا الى العدد - والى اصول الحق الطبيعي - والى اساسى مبادئ التشريع - وتطورها - وما هو في حكم الطبيعة - وما خرج تشوذاً عنها - ولا شك أن هذا الحق . أنها هو الحق القديم الاصيل - تفرع منه حق النيابة - واستمدت منه النيابة سلطتها - ولا سبيل للقول بأن الوكيل يفتصب مقام الاصيل - ويأخذ من حقوقه . ما لم يدخل في التوكيل - وما أخرج من التوكيل فاتها يبقى في دائرة حقوق الاصيل يتصرف فيه كما يشاء - وأن النص قائم على أن الوكيل لا يستطيع أن يتناوله - بأى تصرف من التصرفات .

هذا ما يوصل في هذه المناقشة ويميز بين الخط الأبيض والخط الأسود . ولو تأمل الباحثون في هدوء لما قام ذلك الخلاف حتى جعل المسألة خلافاً وتمعقداً .

بين النسختين العربية والفرنسية

للقانون المصرى

نحب أن نصلى هذه المسألة ونحن في أول النصوص التي مدل فيها القائلون المحترى من نصوص القانون الفرنسى - فإتينا سنجد هذا المعدول يستمر في جميع النصوص الواردة في باب الزنا .

من الغريب أن نجد بين النسختين للقانون المصرى - العربية والفرنسية - ذلك الخلاف القائم بين النص العربى - وبين القانون الفرنسى حرفاً بحرف - فنجد النسخة الفرنسية للقانون المصرى منقولة في جميع المواد من مواد القانون الفرنسى بجرونها - فنفس الخلاف بين نسختى القانون المصرى هو بذاته المثل بين النسخة العربية وبين القانون الفرنسى - وبعبارة أخرى أن نسخة القانون المصرى العربية تخالف القانون الفرنسى - بينما أن النسخة الفرنسية منقولة عنه بكلماته ! .

إمام هذا الاختلاف - بين النسختين المصريتين ما هي النسخة التي يجب تطبيقها والأخذ بها دون الأخرى .

أنه لسؤال لا يجوز أن يعرض ! .

أنا في بلد لغته عربية — بل الناس فيه لا يدرون القراءة والكتابة العربية إلا النثر القليل — فمن العجب أن نفرض عليهم أن قانون العقوبات المحصر بالفلسفة الفرنسية يجب أن يكون هو النافذ دون النسخة العربية .

لكن الوهم . بأننا قد أخذنا تشريعاتنا من القانون/الفرنسي من ناحية — ثم حاجتنا إلى الرؤساء الأجانب في وضع القوانين . وهم يحررون مذكرتهم ومشروعاتهم باللغة الفرنسية جعلنا تحول النسخة الفرنسية أصلاً — نرجع إليها عند الغموض والابهام .

غير أننا بدون أن نتأقش هذا الوهم . في أصله — ماذا سلم أن الرجوع إلى النص الفرنسي واجب لبيان ما قد يكون قايضاً مبهماً — فإن الغموض أمر والنقص بين النصين . أمر آخر — فأى النصين في حالة اللاتمام يجب الأخذ به ؟ ؟ .

لا نشك في أنه هو النص العربي دون رجوع إلى النص الفرنسي .

إن النص العربي وحده هو الذي يبين لنا إرادة الشارع وحكامه — وهو وحده الذي كلف الناس بقرائته — وهو وحده الذي لا يجوز لأحد أن يعتذر بأنه قد جهل حكمه .

غريب جداً أن يقال في بلد — لغته هي اللغة العربية — وفي وقت تريد أن تشريع فيه — بأنه لا يجوز لأصحاب المخازن — والمخاتات — أن يملئوا الناس عن محلاتهم — وتجارتهم — بلغة الفرنسية — وأن فعلوا ذلك حقت عليهم العقوبة — تقول أنه غريب حقاً — أن يقول فقهاء القانون — أن اللغة الفرنسية هي الأصل لقوانينهم — يرجع إليها دون النص العربي — الذي وضعه الشارع ؟ .

هو وهم باطل :

على أن هذا الوهم في ذاته باطل واقعي .

ليس صحيحاً — أن القانون المصري وضع أصله باللغة الفرنسية ثم ترجم . بل نقراً على النسخة الفرنسية — عكس ذلك تماماً إذ نجد عليها — « ترجمة من العربية » — وحينئذ فالنسخة العربية هي الأصل .

استمرار التشريع واستمرار الخلاف بين النسختين :

لا نجد هذا الخلاف بين النسختين العربية والفرنسية في تشريع سنة ١٨٨٣ وحده — بل نجد أنه قد استمر كذلك إلى سنة ١٩٣٧ .

نقد عدل قانون العقوبات سنة ١٩٠٤ — وقد وضعت كما يحصل في كل تشريع . معدات التشريع فوضعت مذكرات ومشروعات أدخلها بالفرنسية — وضعه المستشار الأجنبي — والثاني بالعربية — وقد استمر الخلاف بين هذين المشروعين — على ما هو بين النسختين الفرنسية والعربية — فوضع المشروع العربي أخذاً من النسخة العربية — ووضع المشروع الفرنسي أخذاً من النسخة الفرنسية .

لكن الذي عرض على مجلس الثورة في سنة ١٩٠٤ أنها هو المشروع المصري وحده — والذي حصلت عليه المناقشة — وتقررت مواده كما عرضت — أنها هو المشروع العربي وحده — ثم صدر به الأمر العالي فالتسوية العربية وحدها هي التسوية .

بل لقد صدر الأمر العالي بقانون العقوبات باللغة الفرنسية في سنة ١٩٠٤ ونشر في الوقائع المصرية في ملحق تاريخه ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٤ وعلى رأسه : « أن هذه النسخة الفرنسية إنما هي ترجمة أيضاً عن النسخة العربية » .

كذلك حصل في سنة ١٩٣٧ - عرضت مواد قانون العقوبات على البرلمان - باللغة العربية وحصلت فيها المناقشة - باللغة العربية وتقررت وصدرت ونشرت باللغة العربية .

لا يمكننا ان نعرف في مصر قانونا آخر باللغة الفرنسية يتناقض في مواده مع مواد القانون العربي .

أهمية هذا التناقض :

وان التناقض بين هذه النصوص - يعل - الى توقيع العقوبة وعدم توقيعها .
ونكبد ولاية القاضي أو نفيها - فان الدعوى اذا كانت للزوج وحده لا يجوز للقاضي ان ينظرها اذا رفعها النيابة - وأن الأدلة الكتابية اذا كانت لازمة في حق الرجل والمرأة لا يجوز للقاضي ان يوقع العقوبة الا اذا توافرت في حق الاثنين - وهكذا .

بل أن هذا التناقض بين النصوص العربية والفرنسية يتصل بأصل التشريع ومصادره - ويدل على الشريعة التي يجب الرجوع اليها لادراك غرض الشارع وتحقيقه .

ذلك :

أولا - لأن عقوبة الرجل في القانون الفرنسي - أشد من عقوبة المرأة - أما في الشريعة للعقوبة للأثنين واحدة . وقد أخذ الشارع المصري بالحكم الشرعي - وهذا يؤكد ان الشريعة كانت مصدره .

وثانيا - أن القانون الفرنسي . قد جعل الرجل شريكا . أما الشريعة فقد جعلته ماعلا - والنص العربي جعله ماعلا - فهو قد نفل عن الشريعة بلا جدال .

وثالثا - أن القانون الفرنسي خصص الأدلة الكتابية للرجل وحده - أما الشريعة فقد جعلت الأدلة للأثنين وهي الشهود الأربعة - وقد جعل النص العربي الأدلة للأثنين واحدة - وذلك أخذا من الشريعة .

بناء على هذا - فالقول بتفليب نصوص النسخة الفرنسية . على نصوص النسخة العربية . إنما يضل الى استبدال الأحكام المأخوذة عن الشريعة - بنصوص القانون الفرنسي - وهي غاية غريبة لا يجوز أن تكون محل نظر .

الباب الثاني

النتائج التي تترتب على طبيعة الدعوى

إذا تقرر ان الدعوى محتية - تفرمت من عقد الزواج المدني - لمصلحة الزوج بملكها وحده - نتج عن هذا الأساس قواعد تحدد تحديدا لا يقبل الشك . ما هي مسقطات الدعوى . وما هي الإجراءات - التي يجوز اتخاذها للتوصل الى الفصل فيها - ومن الذي يتخذها - وما هو مركز النيابة فيها - وما هي سلطة القاضي - سواء في الحصول على الأدلة - أو في تحديد نوعها - أو في الفصل فيها .

النتيجة الأولى

مسقوط الدعوى بمعل يتناقض مع مصدرها وغايتها .

علينا مما تقدم ان اكثرية المؤلفين على الراي القائل بان دعوى الزنا إنما هي

دموى عامة لا فردية — وأن الزوج فيها مركزه أنه مدع مدنى وإن كان له امتيازات خاصة .

وغابتا أن نذكر أن هذا وإن كان رأى الجمهور إلا أن شوفو وهيلى — وهو من أنصار هذا الرأى — يبين في صفحة ٣٥٧ — أن محكمة النقض والإبرام — يمسد أن حكمت طبقاً لذلك الرأى قد عدلت عنه إلى الرأى الذى يخالفه ورائت أن طلب العقوبة في قضية الزنا — إنما يكون دعوى فردية لا يملكها غير الزوج — ولا يحركها سواء — فإذا قضت المحكمة الابتدائية ببراءة الزوجة — فإن النيابة ليس لها أن تستأنف هذا الحكم وإذا استأنفته — فلا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تحكم بالعقوبة — إذا كان الزوج لم يستأنف الحكم لهذا الغرض بذاته — أى لطلب توقيع العقوبة .

ويقول شوفو في ذلك الموضع (صفحة ٣٥٧) — أن قضاء محكمة النقض — استقر على هذا الرأى — فيجب أن يعتبر مبدءاً ثابتاً حتى تعدل محكمة النقض إلى الرأى الذى تراه صواباً .

أردنا الفات النظر إلى هذا لأننا لا نزال في سياق البحث — وننتجسه — فإذا ما كان هذا رأى محكمة النقض وهى تطبق قانوناً قال نصه أن للزوج — « البلاغ » — فلا ندرى عذراً لمن يتمسك في القانون المصرى بأن دعوى الزنا دعوى عمومية — والقانون قد وضع صراحة أنها « دعوى الزوج » .

إذا رجعنا بعد هذا إلى رأى الجمهور هناك وهو كالفائل بأن الدعوى عمومية نرى من الغرائب — النادرة — أن ذلك الجمهور يرى مع قوله هذا — أن تلك الدعوى العمومية تسقط — إذا صدر من الزوج ما يفيد أنه قد تنازل عنها .

كيف يتنازل الزوج عن دعوى ليست له ؟ ! — ولا يملكها ؟ ! .

لا يدل هذا على أن ذلك الجمهور يتناقض تناقضاً جلياً — !! — يجمع بين أن الدعوى عمومية تملكها النيابة وحدها — وبين أن للزوج الحق في أن يتنازل عنها ؟ ! .

نقول الأكثرية هناك أن للزوج أن يبلغ فقط — لتقدم النيابة دعواها — لكنه لا يملك الدعوى — وكيف إذا كان لا يملك إلا البلاغ تسقط الدعوى من أصلها إذا صدر منه عمل يدل على إرضائه عنها ؟ ! .

لو أنه لا يملك إلا التبليغ — دون الحق — فإن حق النيابة باقى برغم إرضاء الزوج عن التبليغ — فإذا رجع بعد هذا التنازل إلى تقديم البلاغ — وحق النيابة قائم — ونذكر أنه حق عام لا يملك التنازل عند فرد من الناس — فلا بد أن يكون للنيابة حق السير في الدعوى وطلب العقوبة — لا يمنعها من حقها أن الزوج أعرض عن البلاغ وقتاً من الأوقات . أو تنازل عن تقديمه ولو بمقد صريح . فإن عدم التبليغ من جهة عامة — وقتاً من الأوقات طحال أو قصر — لا يسقط الدعوى العمومية ولا يبطل العقوبة إلا إذا مضت المدة المستقلة لها — فتقدم البلاغ بعد التنازل جائز — والنيابة في حل بل يجب عليها أن تقدم الدعوى على الأثر .

لكن أولئك الفقهاء يرون أجمعاً أن البلاغ — بعد الإرضاء عنه — أو بعد صدور عمل يفيد ذلك الإرضاء — لا يقبل ولا يعطى النيابة حق السير في الدعوى !! . إذا كان هذا مقبلاً بالإجماع لدى الفقهاء ولدى الأحكام تطبيقاً للقانون الفرنسى مع قيام ذلك الخلاف — بين المفسرين من ناحية وبين محكمة النقض في قضية .

الدعوى وهل يملكها الزوج أو تملكها النياية - فمن باب أولى يكون هذا مقترأ بحسب القانون المصرى وقد جعل الدعوى بثبوت الصريح ملكاً للزوج .

(٩)

غير أن ذلك الإجماع على سقوط الدعوى من أساسها إذا تنازل الزوج عن البلاغ مراحاة أو ضماً لم توضع له قاعدة معينة - في صيغة يصح أن يرجع إليها بوقائع التنازل المعروضة - ليرى القاضى هل تدخل الواقعة في حكم التنازل أو لا تدخل . - على اعتبار أن هذا داخل في تقدير القاضى .

جاء في البندىك - جزء ٣ صفحة ٤٧٠ .

فقرة ٩٦ - تنازل الزوج يعتبر صلحاً - ولذلك فانه نهائى لا يقبل الرجوع - فيجوز تقديمه دفعا لعدم قبول الدعوى .

وفي فقرة ١١٠ - تنازل الزوج عن طلب العقوبة نافذ ولو حفظ لنفسه حق طلب الطلاق بسبب واقعة الزنا .

أما فيما يخص بشروط التنازل وكيف يكون فيؤخذ من الأحكام . أن في المسألة رأيين فترى محاكم بلجيكا - أنه لا بد لسقوط الدعوى من عقد صريح . يدل على أن التنازل قد قصدته صاحبه . تصدق لا ريب فيه - أما الأفعال المادية مهما كانت فانها لا تدل على التنازل . فلو اتصل الرجل بالزوجة اتصال الأزواج فهذا ضعف لا يدل على تنازل (فقرة ١١٥) .

ويقول أصحاب البندىك - بعد هذه الفقرة مباشرة .

انه لا يوجد على ما نعلم حكم واحد من محاكم فرنساً ذهب الى ماذهب اليه احكام بلجيكا - ولا يجوز للقاضى أن يكون من حقه انكار ما تدل عليه الوقائع دلالة ظاهرة .

ثم نقرأ في فقرة ١١٨ -

« وانه من التسليم بطبيعة الاتياد أن يكون أساس نظر القاضى - راجعاً الى واقعة اتصال الزوجين ذلك الاتصال المعروف - فان هذا الاتصال يدل على صلح - لا ينتهز الزوج الا اذا أثبت انه كان نتيجة اكراه الزوج الضعيف وهى المرأة - فان قدمت الدليل على انها اكراهت على الاتصال بزوجها . فدعواها عليه لاستنقاذ » .

هذا أما الوقائع التى اعتبرت صلحاً - فترى منها :

١ - اذا ذهب الزوج لاحضار زوجته من منزل عشيقها (فقرة ١١٩) .

٢ - اذا اتصل الزوج بزوجته (١١٧) .

٣ - مهما كانت وقائع الصلح قسرية - فانه لا رجوع فيه (١٢٥) .

اذا رجعنا الى السبب التشريعى لوضع العقوبة - اخذاً عن القانون الفرنسى وهو «حماية لزوج في كرامته . وفى ملكيته . وفى حبه » - يمكننا أن نضع أساساً لتقدير ان العمل يعتبر تنازلاً عن الدعوى بالصيغة - الآتية :

« كل عمل يتخلص مع سبب تقرير العقوبة وغلبتها التى وضعت لها يعتبر تنازلاً عن الدعوى » .

ولا شك في أن الدموى التى تتوالى فيها الوقائع الآتية — وذلك بتقرير الزوج على التوالى — قد تكبد فيها التنازل من الدموى تنازلاً صريحاً بيئاً : —

١ — « رأى زوجته بنفسه » قد دخلت بيت عشيقها — وبقيت معه ساعتين — ثم خرجت وجاءت الى منزله ، ولتكره عليه أنها كانت عند عشيقها . وبعد هذا — ورقمياً عن أنه رأى — أخذها بيده — وذهب بها الى هذا العشيق — ليتناول العشيقان طعام العشاء فى أحد الفنادق .

٢ — أنه ذهب فى اليوم التالى الى المحامى وقص عليه الخبر — وصمم على عدم طلب العقوبة — وأنها أراد الطلاق فقط .

٣ — سافر الى أوروبا بعد ذلك بأسبوع — فكتب الى زوجته خطابين — كليهما مشق وولع — يذلان على أنه بقى على اتصاله بها لتصل الزوجية .

٤ — سافر الى أوروبا — ليتبين من الضبط وذلك — للحصول على الطلاق فقط .

٥ — لم يكن عنده فكرة فى إجراءات جنائية .

٦ — فكرة الإجراءات الجنائية جاءت بعد الموضوع «فلشان أنا عاوز اطلق» .

٧ — حتى بعد واقعة الضبط . ما كانت عنده فكرة اتخاذ إجراءات جنائية .

٨ — أنها ظلت للمحامى بقاى : أنا عاوز الطلاق من غير قضية .

٩ — لم نحقق فى باريس وكنا منظرين الصلح .

كل هذا قاطع — فى أن الزوج — قد فقد النية — من أول الأمر . بعد أن رأى امرأته تزنى كما يدعى . . على ترك طلب العقوبة — واستمر على هذا الترك من شهر مايو الى أواخر شهر يوليو — فلا يقبل منه أن يرجع من تنازله التى يؤكد بها كانت الأسباب .

النتيجة الثانية — أن القاية لا تحقق

أن الدموى المدنية لا سبيل لأن تنفع بالإجراءات التى تروها العسائون وخصمها بالدموى المرموية دون غيرها .

اتخذ الشارع أناساً — وهو يحدد هذه الإجراءات — أنه يشرع للمصلحة العامة — لا اكتشاف جريمة وقعت على المجرم — لاثبات حق المجرم — ولدفع الضرر من المجرم .

لهذا السبب الجمهورى وحده — كان الشارع مضطراً فى تحديد الإجراءات الى الأخذ بقاعدة أن الحق الفردى يخضع لحق الجماعة — وأن المصلحة الفردية تتلشى أمام المصلحة العامة — وأن اكتشاف الجريمة التى وقعت على الجماعة — لا يمكن أن يتف فى سبيله — ميزة قررها الشارع من حقوق الفرد — وأكد على احترامها وحمايتها — بل كل الحقوق الفردية تخضع لهذه الحقوق الاجتماعية . الإسلامية .

بناء على هذا — وهو أن الدموى دموى الجماعة — لا يحكم فيها إلا لها — ينتج أن السلطة القضائية هى التى تتولى جمع الأدلة — واكتشافها إذا أصبحت عليها الأسرار — وإزالة كل ما يقيمه المصلحة الفردية من العوائق دون حق الجماعة — حتى تصبح القضية صالحة للحكم .

في سبيل هذه الغاية جاز للشارع - أن يصادر من حقوق الفرد حرمة منزله - والاستمتاع بحريته فيجبس إذا كان التحقيق يقتضى ذلك - والحبس عقوبة - والنهم براء - إلى أن يحكم عليه - لكن هذه البراءة وما يتبعها من الحريات المقررة للفرد - خضعت إلى حق الاتهام العام - فتلاشت - بل وجاز أن يصادر أيضا حق الفرد في الاحتفاظ بأسراره الخاصة - فزال حرمة خطاباته ومراسلاته - فيجوز للتحقيق أن يسطرها أيها تكون .

أما دعوى الزنا - فانها دعوى فردية - لا يتخذ فيها شيء من هذه الإجراءات لان موضوعها حق فردى بدعيه المدمى - يقابله حق فردى متمسك به الزوجة .
كلا ... بل إن الجملة في حاجة إلى تنقيح وتصحيح ..

إن الحقين مختلفان كل الاختلاف - وإن حق الزوجة ممتاز من وجوه عدة .
أولها - أن حق الزوجة - وإن كان حقا فرديا - فانه راجع للحق العام - يختلط به كل الاختلاط - لأن القانون يعتبرها بريئة حتى يحكم عليها - وهذا الاعتبار - موضوع لمصلحة عامة - هي تأكيد الأمن والحياة الهادئة لكل فرد - حتى يقول القاضي أن هذه البراءة قد سقطت - فتحق الزوجة في التمتع بهذا الاعتبار إنما هو حق الجماعة بذاتها .

ثانيها - أن لوقف المرأة اتصالا بنق عام آخر هو أوسع مدى من حق البراءة المروضة - وهو حق الجماعة .

أما وقد تبين أن الواقعة التي يدميها الزوج على زوجته - قد جردها للشارع من وصفها بجريمة تقع على المجموع - وأخرجها بذاتها من العقوبة - فلم تقس على الجماعة جريمة تنتج ذلك الأزعاج العام - الذي يسوغ اتخاذ إجراءات التحقيق الجنائية - فلم يبق إلا التحقيق المدنى .

وثالثها - أن الزوج يتقدم للقاضي بقضية - مكروهة - تاباها الأخلاق الطيبة - مصدرها الفجرة - والكسوة - وجب الانتقام - فلا عدالة فيها -

وموضوعها الإكراه لتنفيذ عقد - في مقام روحى كل إكراه فيه وحشية - مؤنية .
ومسوقها : التمسك بحرمة الزواج من رجل له أن يعبث بهذه الحرمة - بمدى حياته - كلمة أراد .

فالمسوغ كلف ، وثقال .

أما نهيتهما : لمعقوبة الأولاد الأبرياء عقوبة لا يدرى أحد متى تنتهى .

لهذا تجردت الدعوى من كل ميزات الخصومات المثيرة للملطف والاحترام ، وتحقق في شأنها أن القاضي حتى إذا أصدر الحكم لمصلحة الزوج فانم لا يقيم عدلا ، ولا يحق مساواة ، ولا يصلح نقضا ضلت ، ولا يقتضى لجريمة من ارتكبها ، بل هو يوقع العقوبة على الرغم من الاعتبارات التي تجعل الخصومة كلها ممثلة في كبتين : شهوة - فانتقام - فجريمة ! على برى أو أبرياء .

بناء على هذا كله ، تكون الخصومة قائمة بين حق فردى للزوج ناتج من عقد لا يعتمد المتعاقدين ، ولا يجوز لغيرهما أن يتهاكك به ، وبين حق للمرأة هو اقرب إلى الحق العامة منه إلى الحق الفردى .

وإذا نحن ترى أن موقف المدعى يتناقض تمام التناقض مع موقف جميع المضافين الجنائية التي ولدت عليها التهمة ، فإن النيابة متمسك بحق عام لمصلحة عامة تطلب

قضاء لفائدة الناس ، وللمصلحة العامة ، قضاء لا يملكه أحد ولا يقتصر فيه أحد الا الأولى على المصلحة العامة . ولذلك فقط وضعت تلك الاجراءات الخاصة بتوابعها .

أما الزوج فانه في دعوى يتناقض مع موقف النيابة تسابا ، ويدهى أن الاحكام التي وضعت للحق العام وحده — مراعاة لطبيعته وشأيته — لا يمكن أن تكون موضوعة لما يتناقض مع ذلك الحق في أصله وشأيته .

يجب أن ينفق حق الزوج الفردى كليلا أمام حق الزوجة ، وهو حق عام ، ولا يمكن بحال أن يظهر الحق الفردى بالحق العام .

وبناء على هذا أيضا فالنيابة لا شأن لها في دعوى الزوج ، ولا يجوز أن تتخذ أى اجراء من الاجراءات المقررة للدعوى العمومية .

يجب على المدعى أن يقدم دليله بنفسه ، ويجب أن يحصل عليه بعرفته ، ويجب أن يتحمل وحده مسئولية دعواه على قدر ما يسمح به . فان تيسر له الدليل قديما ، وان أعجزته الظروف عن حصوله عليه تركها . وفي هذا الترك مصلحة له ، والمصلحة العامة أظهر فلا ضرر من تركها .

تحقيق النيابة قلب للمسؤوليات :

هنا — وفي سياق التكرار — يعترضنا نظرة أخرى في واجبات الخصومة ، تؤكد ذلك تأكيدا وتزيده قوة .

ان النيابة تقوم بواجب الاتهام لمصلحة الجبامة ، وتتخذ فيه من الاجراءات وطرق التحقيق ما يمس كرامة الفرد ، ويضر بسمعته ، ويؤلم نفسه ، ويؤذى أهله . فاما ما ظهر بعد ذلك أنه برىء كان الاتهام عقوبة لبرىء .

لكن هذا المسكين لا يستطيع أن يطلب من هذا الظلم تعويضا — يسترد به كرامته ، أو يعزى به نفسه — ذلك لأنه تعمل هذا الاضطهاد لمصلحة عامة ، ومن قبل من يؤدي مصلحة عامة يقوم فيها بواجب مفروض عليه يؤديه بحسب اجتهاده حتى وان أخطأ .

أما اذا كانت الدعوى يقول الشارع عنها : انه لا يقديها الا صاحبها — ولمصلحته الشخصية — لقد جئنا في ميدان أعمال الأفراد فيها بينهم ، فالزوج مسئول من تقديم الدعوى ولابد أن يتحمل هو وحده مسئولية كل فعل من أعمالها . وأهم ما يحدد تلك المسئولية أنها هو تهيئة الدليل وتقديمه للقضاء ، أما مخلصا لعقيدة برئسية وان أخطأت ، وأما ببطلا يريد في قضيته التفضيل وإدراك غرض مسائل .

لا بد إذن أن يكون الدليل من عمل المدعى ، ومن صنعه . ولابد أن تنحصر المسئولية عنه في شخصه . وهذا يقتضى أن لا تتداخل النيابة في تكوين الدليل أو اكتشافه بأى طريقة من الطرق .

بناء على هذا فالنيابة لا تجرى تحقيقا من أى نوع ، فلا تستجوب ولا تسع هودا ، ولا تفتش ولا تضبط خطابات ولا ظفرافات . وبالجمله هي مجردة من كل سلطة في الدعوى ، لأن القانون اخرجها صراحة من توكيلها — أو من نيابتها من الجبامة — كما قدينا .

الفتح من تقديم الدعوى منع من التحقيق :

وكيف تستطيع النيابة أن تحقق ، وقد نسي القانون على أنه لا يجوز لها أن

تقبل بلاغا من الواقعة . والبلاغ عن الجنايات هو الذى يقرب عليه وحدة واجب التحقيق .

ان واجب التبليغ واجب عام ملقى على كاهل كل فرد عاين جريمة أو علم بها من طريق اليقين ، لكن الشارع اخرج هذه الواقعة من واجب التبليغ المصام . فلو ان النيابة أبلغها أى انسان بالواقعة لوجب عليها أن تهمل البلاغ كأنه لم يكن . هل يبلغها الزوج ؟

لا يستطيع ذلك ، فقد بحثنا فيما تقدم أن الزوج هو الذى يجب عليه أن يقدم دعواه الى المحكمة ، ولا صلة بينه وبين النيابة .

أظهرنا هناك الفرق بين القانون المصرى والقانون الفرنسى ، فان الفرنسى يتكلم عن البلاغ . والبلاغ لا يقدم للمحكمة بل للنيابة أو لقاضى التحقيق . أما قانوننا فيتكلم عن « الدعوى » بذاتها ، ويتكلم عن « المحاكمة » وهى مسلسل المحكمة وقضاء القاضى .

وإذا نص القانون على أن الدعوى لا تقدم للمحكمة الا من « الزوج » ، فلا يجوز للنيابة أن تقدمها . وإذا منعت النيابة من تقديم الدعوى ، فقد منعت من أى تحقيق مبهما .

هل يجوز لنا أن نضع في مقام البحث احتمال أن يقوم في تقدير رجل قضائى أن اجراءات التحقيق الجنائى انما قررها الشارع لمصلحة السلطة التى تقوم بها ، كأنه رأى أن رجال القضاء الجنائى أولى بتقنته من رجال القضاء المدنى ، فامطى أولئك حق العبث بحقوق الأفراد بتوابعها . أما رجال القضاء المدنى فقد ضعفت ثقته بهم ، فلم يأمن من ناهيتهم أن يقع هذا العبث في دائرة الانصاف !

ان المقام ليعتر اذ يكتب ليبين أن هذه الاجراءات انما تقررت في المحاكم الجنائية بناء على طبيعة الدعوى المعروضة ، وعلى أساس أن موضوعها حق عام تخضع له حقوق الأفراد ، وعلى أساس أن الحكم الذى يصدر فيها انما يصدر لمصلحة الجاهل . لا يستطيع أحد أن ينقص من قوته . فإذا رنعت للمحكمة الجنائية دعوى تجردت من هذه الأمور كلها ، وتناقضت مع تلك الدعوى العابة في جميع ما تتميز به ، كانت دعوى فردية بين فردين . بل بين فرد حقه ضعيف مكروه ، وبين فرد حقه قوى محبوب . فلا يشرف على هذه الدعوى غير الاجراءات المدنية وحدها .

وتأمل أخيرا الى هذا الأمر الجوهرى ..

ان الاجراءات التى نتكلم عنها ليست هى الاجراءات الشكلية كالمواعيد ، والاعلانات ، وانعقاد الجلسات ، الى غير ذلك .. بل هى امساك تثبيت الحق أو تمحيه داخلية ضمن الحقوق الأصلية في كل خصومة ، ولا يمكن للمرء أن يهمل الحقوق المقررة للجساسة .

وإذا نظرنا الى خصوصياتها بالذات ، فلا مرجح بين أن يملك هذا الحق المصام للزوج دون الزوجة . وقد بينا أن حق الزوجة حق علم لا يمكن أن يطغى عليه حق الزوج بحال من الأحوال .

تجريد النيابة من الدعوى - تجريد لها من التحقيق :

١ - وجد نظام التحقيق سواء تولاه القاضى ، وهذا هو الأصل ، لأن التحقيق عهبل قضائى محض ، أو تولاه وكيل النيابة بطريق الاستثناء طبقا لذكرتو سنة ١٨٩٥.

الذى أعطى للنياية سلطة التحقيق شفوذا . نقول وجد هذا النظام وسيلة للتصرف في الدعوى ، والتقريب اما بحفظها واما بتقديمها .

من البديهي انه اذا منع الشارع سلطة التحقيق هذه من حق التصرف في دعوى معينة بذاتها — بلعد هذين الأمرين — اما بالحفظ واما بتقديمها — فقد منع من سلطة التحقيق — لان الغاية الوحيدة المقصودة منه قد استبعدا الشارع من دائرة تصرف السلطة — وتحويل الغاية يقتضى حتما تحريم الوسيلة .

ان النص يحرم تقديم الدعوى من غير الزوج ، لمنعت النياية ومنع تاضي التحقيق من ان يقدمها — ولا توام لوجودهما — ولا لسلطتهما — الا لتقديم الدعوى مان جردا من هذا العمل — فقد أصبح كل منهما اجنبيا عنها — مثلها مثل الفرد — لا يتناول الدعوى بعمل من الاعمال — ولا ولاية له عليها ولا سلطة له على المدعى عليه — واذن لا يستطيع ان يحقق شدة .

لا يجوز لهذه السلطة — ان تدعو المتهم — ولا ان تسأله — اذ ليس من رابطة قانونية بينهما — وبين التهم — في القضايا الجنائية على وجه العموم — غير ان القاتلون أعطاها ولاية تقديم الدعوى للمحكمة — ماذا لم تكن هذه الولاية لها — فقد زالت كل رابطة بينهما وبين المدعى عليه واستحال عليها ان تجرى اى عمل من اعمال التحقيق .

اذا قبل بجوز التحقيق — على ان يكون تقديم الدعوى بعد تحقيقها معلقا على اذن الزوج — فهذا خطأ من نواح مدة .

اولا — ان النص صريح . في ان الدعوى هي دعوى الزوج لا دعوى النياية معلقة على اذن الزوج — فاقول لا سند له الا ان المادة التى ألغتها النفوس تبعث ما يبررها .

ثانيا — انه لا يمكن ان توجد دعوى عمومية . تعلق على اذن الفرد . ماذا رفض الاذن سقطت الدعوى . فالجيلة ضرب من الحبث .

ثالثا — ان التصرف في الدعوى العمومية . ولاية عامة واختصاص تفصيلي محدد . هو اساس للمحاكمة الجنائية — ولا يمكن ان يملك الزوج وهو احد الخصمين في الدعوى — ولاية قضائية فوق ولاية سلطة التحقيق — ان شاء اذن لها ان ترفع الدعوى وان شاء رفض .

رابعا — ان القبول بالتحقيق تعقيد لا تجد له خلا فلا تدرى كيف تصرف النياية وفي اى شكل — وفي اى صيغة تصدر قرارها خذنا للتحقيق .

ان قررت انها ترى الجريمة قد ثبتت . فقد انتهت من منعها الشارع من اتهامه .

وان قررت ان رايها موقوف على راي الزوج . فقد خلقت سلطة تراقب على قراراتها بالالفناء او بالتأييد لا يمكن ان تكون لفرد .

هذا على ما في هذه الطريقة — من الحاق الاذى باصحاب الشأن جميعا بل من اعدام الغاية التى ارادها الشارع من جعل الدعوى ملكا للزوج — فان القرار بتقديم الدعوى اذا اذن الزوج — يكره الزوج على ان يقدم دعواه ليقضى بسخرية النفس — وان رفض الاذن — ولم تقدم الدعوى — فقد ألغى القرار بالمدعى عليها في غمرة الاتهام اطم الرأى العام — وألغى الزوج معهم في غمرة احتقار وهوان .

وان قبل ان النياية تحقق — ولا تهدى رايها — فذلك الحبث بعينه — لا يجوز ان يحرض رايها او يجسادل .

لا شك ان في هذه الحقيقة التي تدل عليها النصوص بأحكامها المختلفة - أن
'النيابة لا يجوز لها أن تتولى أى تحقيق في قضايا الزنا - بل يجب أن تتركها لصاحبها
يتولى أمرها كما يريد وفي دائرة جهوده .

إذا حققت فتحقيقها بامل لا يحتاج بشيء من الأدلة التي جمعتها - سواء كانت
أقوال شهود - أو خطابات ضبطت - أو أصول تفرغات - يجب استبعاد ذلك من
الدموى - ولا محل للمناقشة فيه - ولا يجوز أن يسند اليه حكم .

النتيجة الثالثة - تصرف المحكمة

يحسن وقد جئنا الى البحث أمام المحكمة . أن نرجع - ولعله تكرار نعتز من
أجله ماننا نناقش أكثرية قريبة من الأجماع - نقول يحسن أن نقرأ الأساس الذي
لأجله شريت العقوبة - كما وضعه مقرر اللجنة التشريعية للجان الفرنسي -
هيث قال : -

« وان كان الزنا عبثاً بقداسة الزوج - ويجب على القانون تأكيدها - مانه
جنحة قامت لا على « حق هام - بل على حق الزوج - لانه يجرحه في احترامه
لنفسه - وفي ملكيته - وفي حبه » .

تلك اسباب تقرير الجنحة ولا تجد في هذا ما يجوز أن يرجع الى الجبامة -
أو المصلحة الاجتماعية - فتتولى المحكمة البحث فيه على هذا الأساس - وهذا
بمبوريتهما بالطرق التي تقررت للحق العام .

يقول واضع العقوبة انه وضعها - حماية « للزوج » - ليصل بها - الى
تحقيق « كرامته الشخصية » - والى حمايته في ملكيته لزوجه والى ما يهدى به
لوفات حبه .

كل هذا من اخص التزامات النفسية الكامنة - في جوانب القلب - تسعها
الجوانح لا تظهر لاحد - ولا تتصل هذه الحركات الداخلية بالجماعة .

انها يدركها الناس بالعقول - ولا يصل الى تقدير أثرها الا القليلون - بل
وسواء القليلون يخطئون في التقدير - فمنهم من يرى أن العقوبة لا تتفق مع ذلك
الشعور الذي وضعت العقوبة من أجله - لأن الكرامة - والحب . وغيرة النفس -
والرابطة العائلية - كل هذا لا يتحقق الا من طريقة حرية النفس الانسانية - وتعلق
القلوب - لا مكروه - ومهددة بالتعذيب . بل جرياً مع الحب وجلال - وما كان
لرجل يحترم نفسه - ويشعر بغزتها - ويهم سمو الحب وسماحته - أن يرجو أن
تكون العقوبة طريقاً لارضاء أنواع الشعور الكريهة في نفسه !! .

ترى من هذا الاختلاف في حكم العواطف التي وضعت العقوبة لأجلها ان العقوبة
لم توضع لتكون حقاً لكل انسان من حيث هو فرد يحرص على حقوقه الأصلية - بل
وضعت لتكون وسيلة لشخص يمتاز - بمزاج عصبى - حقود - يلكه الغضب -
وتحركة الشهوة - لا يأخذه رفق - لا بزوجه - ولا بأولاده - بل ولا بنفسه -
إذا دفعته الغريزة الى الانتقام .

قل ان ان عقوبة - لا لمصلحة الفرد على اطلاقها - باعتبار أن كل فرد
يريدها ويحرص عليها - بل للفرد الذي تجرد من سمو الخلق - والذي لا تحركه
الا الانانية الحيوانية - يتوهم انه اذا أهين شرعه في الخفاء - فلا يهون عليه تلك
الاهانة المستورة - الا ان يعلنها للناس - واذا خانت امراته - فلا يعزيه في حبه لها
الا ان يسلبها لرجال السجون .

إنها قضية فردية — لاحظ الناس خللاً — ولائدهم جنونا !! .

وعجيب أن نعلم أن الشارع يتحمل وزر هذه الدموى أو يشترك في انحطاطها بأن يكلف النهاية العمومية بها .

وإن شئت الرفق بنزعة الشعور الطبيعية — وإن ضل الطريق — نقل أنها قضية فرد . من تلك الفئة التي لم توفق إلى إدراك سمو قول المسيح .

« لا إدينك — أذهبى ولا تخطئى — ولا إلى سمو نصح النبي إن جاءه يسأل أن امرأتى لا ترد يد لامس بقوله « طلقها » وإن كنت تحبها فامسكها » .

ما هي إذن مأمورية القاضي إذا مرغت عليه هذه القضية — وقد عرفنا أحكامها في نظر السمو الخلقي ؟ وعلى أى أساس يبذل القاضي فيها جهده .

هل يجرى في وقتلها . جرى من يريد المزيد . والاستقصاء . ورفع المستور ؟

أو يجرى فيها على قاعدة الأمراض منها — والتقليل من مضائرها — لا بعمله الإيجابى — فإن القاضي لا يجوز له أن يسترح حقاً — أو واقعة — أو دليلاً — يسلب بموقفه السلبى — فلا يبذل جهده للآليات وإنما يقف موقف الذى يعرض عليه ما يؤذى الجماعة في آدابها العامة . وفي علاقاتها الماثلية — فيكون واجبه — أن جاءه الدموى بدليله — أخذ به — وإن عجز — فأنما هو الذى جنى على نفسه — كما جنى على الناس — وليس على القاضي — أن يعين من تمجّل في شهوته — فلم يصب الفرض .

فأهل إلى ما جاء في الآثار الشريفة — فإن عيسى — عندما جاءوا إليه — بالمرأة التى ذكرنا أمرها — وقالوا له — أن الدليل قائم — « فقد أمسكت هذه المرأة وهى تزنى » — رأوها بالأمين — وهم كثيرون — لم يستوقف هذا الدليل نظره — بل رأى أن الدليل مشوب — لأن الواقعة ضعفت — ولأن هذا الضيف قد لا يخلو منه قلب إنسان فبرأى أن المرأة خفية لأسبيل لمقومتها .

وتأهل إلى ذلك الزوج الشاكي للنبي — في قوله — أنها لا ترد يد لامس — أنها تبذل لكل من يريد — تعطى نفسها لكل طالب — فالمعيب عندها معن مشهور — ومع هذا يلمز النبي — طلق — أو فاستر — ولا يستطيع قاض إذا أراد تحقيق قداسه التى يغتنى بها الناس — وهو يقوم مقام أولئك الذين أرسلهم الله لتهديب بنى الإنسان — نقول لا يستطيع أن يتوهم أن هاتين التبعيتين — تصور هن معاني السمو أو من غايات الشارع في تحقيق آداب الجماعة — أو في تقدير هذه الواقعة بذاتها .

أذن لا بد له أن يقف موقفاً من لا يخطو خطوة لخلق دليل — أو تهينة الطريق لقوانين العقوبة بل يقوم واجبه على تلمس الأمدار الصالحة لعدم توقيع العقوبة .

هل يستوجب المتهم ؟ ! .

ليس له أن يستوجب . على طريقة ذلك الاستجواب الذى يحصل في القضايا الجنائية — إذا توفرت مسوغاته — لا يقف فيه عند انكار المتهم — بل يستمرس الواقع — والظروف — يجادل بها المتهم — ليظهر أكاذيبه — ويحمى مقاضاته — ويضله بكلمة من هنا — ومن هناك — لعله يظهر باعتراف . أو باضطراب في القول أو بما يرجع كذب أنكاره — وصدق الدموى .

هذا مبنوع — منمأ باتا — لا من ناحية مركز الخصومة وكراهيتها — بل من ناحية — إنما قضية فردية مقررة للزوج — يجب على القاضي أن ينظرها على أساس

نظر الحقوق المدنية المحضة - يسع حجة المدعى - كما تعرض عليه - ويسع دفاع المدعى عليه - ثم يحكم في حدود تقارير كل من الاثنين - بدون أن يبذل جهداً لمصلحة أى فريق .

على أن سلطة القاضي في الاستجواب في القضايا الجنائية معدومة لا يجوز للقاضي أن يتخذ الاستجواب من طرق تكوين عقيدته إلا إذا طلب المتهم ذلك .

أما إذا لم يطلب - فإن القاضي يتحامل على القانون إذا وضع للمتهم سؤالاً - ثم الحقه بقوله أن من حقه أن لا تجيب - فإذا اختار المتهم الصمت كان للقاضي بعد ذلك - أن يتخذ من صمته دليلاً على أنه لم يجد جواباً لمصلحته فالدليل قائم عليه .

هذه حيلة - والحيل لا تدخل في عمل القاضي فإما أن يكون المتهم من حقه أن لا يجيب وحينئذ لا يجوز أن ينقلب الحق الذي يقرره الشارع لمصلحته نعمة تقتله - وإذا كان القاضي ممنوعاً أصلاً عن الاستجواب - فإن تعرضه للاستجواب مع تنبيه المتهم إلى حرية أن لا يتكلم لا معنى له - إلا التطلع إلى ادراك ما في نفس المتهم من طريق منعه القانون عنه - وتنبيهه إلى حقه بعدم الجواب لا يمنع من أن الاستجواب قد حصل لمصلحة مع منعه بالنص .

ومع النص فإن الذي يجري على الدوام - والاستمرار - أن يلقى القاضي من المدعى عليه - في قضايا الزنا بوجه خاص - موقف من يبحث على الإثبات - ومن يحكم سواء القننون لمصلحة يصل بها - إلى دليل غير موجود - وكل من التحقيق الجنائي أنها هو تحكيم لسوء الظن - وجرى إلى غايتها - في كل واقعة - وجدل في الظروف التي يثيرها الظن - وتعلق بها يصل منها إلى تأكيد أو ترحيبه - وهذا إذا جاز عند البعض - في القضايا العامة - معذرة الحق العام والمصلحة العامة - أما في الحق الخاص في القضية الفردية - فلا مبرر له - وكل ما في النفس من معاني الصلاح - والأدب العامة - وتحقير دعوى الزنا - يمنع هذا الجهد للإثبات ويأباه على القاضي أباه ! ! .

تأمر بين هذا الجهد للإثبات . والإغتهاط بالحصول على اعتراف من المتهم - أو شبه اعتراف - أو صمت يتخذه القاضي قرينة تعزز الشبهة - تأمر بين هذا - وبين ذلك الإجماع الساحر على أن القاضي لا يجوز له أن يسأل المرأة سؤالاً بسيطاً هل ارتكبت الزنا أو لم ترتكبه .

استغفر الله ... أن القلم يحكم مادامنا الأرضية ومجزنا عن ذلك السمو - يعبر بها اعتنا أن نعبّر به - فليس صحيحاً أن القاضي لا يقف عند عدم سؤالها - بل أنه يعتبر الدعوى الموجهة عليها قلناً - استحق المدعى من أجها أحد - فإذا سألها القاضي - فأما يسألها هل تطلب القالة التحد عليه - أو تصف عنه - لأن هذا من حقها .

جاء في القسطلاني شرح منجيب ألبقارى - الجزء ١٠ صفحة ٢١ .

« وأما بعنه لأعلام المرأة بأن هذا الرجل قدفها بإبائه فلها عليه حد القذف - متطالبه أو تعفو » إلا أن تعترف بالزنا - فلا يجب عليه حد القذف ... كذلك أوله العلماء من أصحابنا وغيرهم - ولا بد « منه - لأن ظاهره أنه بعث لطلب إثباته حد الزنا - وهو غير مراد لأن حد الزنا - لا يتجسس له - بل « يستحب تلقين المخبر به الرجوع فيتمين التحويل المذكور » .

اخبار نقابیت

لهذا الباب الجديد

إضافة الى الأبواب الثابتة ، تفتح المجلة صفحاتها لهذا الباب الجديد ...
ينقل اليك كافة الأخبار النقابية من كل ما يتصل بأوجه النشاط في مختلف الشئون
والمجالات .

وإذا كان نشر الثقافة القانونية ، ويبسط الفكر القانوني هو هدف أساسى من
أهداف وجود المجلة وإصدارها ، سواء تمثل هذا الفكر في بحث لفتيه ، أو إحياء
لتراث الخالدين من خلال نشر روائع المرافعات ، أو ما أرساه القضاء من مبادئ .
فإن ثمة هدفا آخر تحرص المجلة على تحقيقه ، وهو أن تنشر الأخبار النقابية التى
نعم كل زميل .

وجدير بالذكر أنه إذا كان هذا العدد يصدر متأخرا عن ميعاده ، وأن ثمة
أحداثا وأخبارا قد حدثت بعد الميلاد المحدد لهذا العدد ، فتعد رائينا أن نبادر
بنشرها ، حتى يكون كل زميل على بيعة من الخبر والحدث في حينه .

سكرتير التحرير

عصمت الهوارى

المصطفى

التنازل إلى الحب النقابة

عن ملكية الأرض المقام عليها مبنى النقابة

قصر راس رئيس جمهورية مصر العربية

رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٧٥

رئيس الجمهورية :

بعد الاطلاع على الدستور ..

وعلى القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٨ في شأن قواعد التصرف
بالمجان في العقارات المملوكة للدولة والنزول من أموالها المنتولة .

وعلى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الحماية ،
وبإلغاء القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالحماية أمام المحاكم .

مستور

المادة الأولى : التنازل بالمجان إلى نقابة المحامين عن ملكية
قطعة الأرض رقم ٨٩٤ قسم عابدين ، والبالغ مسطحها ٢١٦٨٦٠
متر ضمن القطعة ٥١٢ قسم عابدين ، بما عليها من منشآت
والموضحة حدودها ومعالها بكشف التحديد والرسم المرافقين .

المادة الثانية : الفرض من التنازل هو تحقيق أغراض النقابة
الواردة بقانونها مخط ، ولا يجوز استعمالها فيما عدا ذلك من أغراض
أو التصرف فيها للغير .

المادة الثالثة : ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية .
صدر برئاسة الجمهورية في ١٠ جينادى الأولى سنة ١٣٩٥ هـ
(٢١ مايو سنة ١٩٧٥ م) .

أبواب السادات

برئاسة النقابة للسيد الرئيس / أبواب السادات

السيد / الرئيس محمد أبواب السادات ..

بكل العرفان بالجميل أتقدم لسيادتك ، باسم المحامين ، بخالص
الشكر على أن أضفت لأفضالك على المحامين فضلاً جديداً بأهدائك
قطعة أرض للنقابة لاستعمالها في أغراضها . وأننا إذ نشكر لسيادتك
تفضلتك ، نشكر أيضاً تقديركم للحماية والمعالين فيها باعتبارهم
جنوداً يعملون من أجل سيادة القانون في ظل مؤكدها وباعتها من
رقدها . والله يوفقكم لما فيه خير مصر ومزها .

نقيب المحامين

عصمت الهوارى

كلمة التهنئة

أشكر السيد الرئيس محمد أبواب
السادات ، القرار الجمهورى
رقم ٤٦٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التنازل
بالمجان عن ملكية أرض النقابة
وما عليها من منشآت تحقيقاً
لأغراض النقابة .

قرار ينطوى على المستفيد من
الدلالات ، ويحمل في طياته الكثير
من المعاني ..

تكرم لرمالة الحماية الجيدة ،
رسالة الحق والعدل والحرية ..
تكرم للقانون ، وتأكيد لسيادته ،
وأعلاء لملكته وسطوته ..

تكرم للمحامين جنوداً في كتاب
الحق والعدل والشرف والكرامة ..
تكرم للمحامين رواداً وطلات
دفاع عن الوطن ..

تكرم للحرية ، ولها المحامون
سند وظهير ..

بكل الفخر والاعتزاز ، وبكل
الحب والتقدير ، أرسل الأستاذ
النقيب برقية شكر إلى السيد
الرئيس تحمل خالص الشكر وأبعته
للمعاني السامية التى يستهدفها
مستور القرار الجمهورى .

عصمت الهوارى

المحامى

من قرارات اللجنة العليا للإدارات القانونية

• قرارات اللجنة بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٧٤ :

١ - تمديدا للبلد السابع من قواعد الصلاحية والكثيرة السابق اتراها بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٧٤ ، فقد قررت اللجنة الاكتفاء بالقواعد الواردة بالبلد المشار اليه دون فقرته الأولى ، التي نصت على وجوب توافر شروط المادة ١٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ حتى يكون المصو صالحا لشغل الوظيفة المعادلة لدرجته الحالية ، وعلى أن يراعى وجوب استيفاء شروط هذه المادة بالضوابط التي تراها اللجنة حين وضع القواعد المسماة التي تتبع في التعيين والترقية بالإدارات القانونية طبقا لنص المادة ٨ فقرة ثانية من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، وعلى أن يستثنى من ذلك العاملون بالإدارات القانونية من الفئة (١٢٠٠ - ١٨٠٠ ج) المعادلة لدرجة مدير عام إدارة قانونية ، إذ يبقى مقبضا بالنسبة لهم أن يكونوا معيّنين أمام محكمة النقض لمدة ثلاث سنوات أو أن يكونوا قد استغلوا بالحماية أو الامتثال للنظرة لها لمدة خمسة عشر عاما مع التقيد أمام محكمة النقض .

ويشعر القرار الى وجوب تطبيق ذات القواعد على العاملين خارج الإدارات القانونية بأعمال قانونية تدخل في مقتضى الاختصاصات المقررة لهذه الإدارات طبقا لقانون الذين ينطبق عليهم قرار لجنة شؤون الإدارات القانونية بتاريخ ٢٠ أبريل سنة ١٩٧٤ .

بشـاريخ ١٩٧٥/٢/١٠ اجتمع السادة الزملاء المحامون بالمهيات والمؤسسات المسماة والوحدات الاقتصادية التابعة لها بمحكمة الاسكندرية ، وذلك بنادى المحامين وبدموة من السيد الزميل الاستاذ عبد الله على حسن المحامى مفسو مجلس النقابة ومفسو اللجنة العليا للإدارات القانونية .

ومن بين ما أصدره المؤتمر من قرارات ، قرارا مؤداه ضرورة نشر ما أصدرته اللجنة العليا للإدارات القانونية من قرارات وتوصيات ، كما يكون جميع الزملاء على بينة تامة بما صدر ، ولينشاركوا بجهودهم والمكافأهم فيها يستجد من قرارات وتوصيات .

وتنفيذا لهذا القرار تبادر المجلة بنشر ما صدر من قرارات وتوصيات بالجلسة التي انعقدت بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٧٤ ، والتي حضرها من النقابة كل من الأستاذة الزملاء : أحمد يحيى عبد الفتاح ، وعبد الله على حسن ، وكمال حليم ، وحسن النادى ، وعصمت الموارى ، وسيسوف تقوم بنشر ما استجد ويستجد بعد ذلك من قرارات وتوصيات في الأعداد التالية .

٢ - تشكيل لجنة برئاسة الاستاذ المستشار يحيى رياض ، وعضوية اثنين من نقابة المحامين هما السيدان الاستاذين : احمد يحيى عبد الفتاح وكيل حليم ابراهيم ، وعضو من الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ، وآخر من وزارة المالية ، لوضع القواعد الخاصة بالهيكل الوظيفية طبقا للمادة ٢٩ من القانون ، يراعى فيه ضم الاعضاء الذين تنتهى لجان الحراسة الى ضرورة ضمهم للادارة القانونية حتى ولو لم يكونوا مستكملين عليها الآن .

٣ - قرار السيد الدكتور وزير العدل بأنه سيتم تقديم اقتراح إجراء تعديل تشريعى يكمل رفع فئات هذه الوظائف ليفتح لهم الطريق للترقية المناسبة بحيث لا يتخلل انضمام الادارات القانونية عن زملائهم من التخصصات الأخرى الذين يعملون فى القطاع العام .

٤ - وافقت اللجنة على توصية اللجان ببذل أقصى جهدها لتحديد أسماء العاملين الذين ينطبق عليهم قرار ٢٠ أبريل سنة ١٩٧٤ ودرجاتهم الوظيفية والادارات أو الاقسام الذين يعملون بها ، وأنه على اللجان أن تستعين فى ذلك بالأطلاع على الهياكل الوظيفية للوحدات والقرارات المنظمة للاختصاصات داخل كل وحدة وطلب معلومات الجهات الادارية فى هذا الخصوص ، وذلك كله وصولا لتطبيق قرار ٢٠ أبريل سنة ١٩٧٤ تطبيقا كاملا وصحيحا . وعلى اللجان محاولة الاتصال بالمقيمين فى الخارج من أعضاء الادارات القانونية اذا لزم الأمر طلب معلوماتهم أو موالجتهم ، وذلك عن طريق الجهات الادارية التى يقعونها .

٥ - قررت اللجنة اصدار توصية الى جميع الجهات التى ينطبق عليها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بوجوب سداد رسوم القيد الخاصة بالمحامين العاملين فى هذه الجهات .

٦ - اصدرت اللجنة قرارا بتوصية كافة الجهات التى ينطبق عليها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بالاستمرار فى اجراء الترقيات ومنح العلاوات فى مواعيدها دون انتظار انتهاء لجان الحراسة من أعمالها لعدم قيام مائع قانونى من ذلك .

٧ - اصدرت اللجنة قرارا باعتبار عضو الادارة القانونية صالحا اذا حصل على تقريرين بدرجة جيد على الأقل ، فى سنتين من السنوات ٧٢ و ٧٣ و ٧٤ .

٨ - وافقت اللجنة على استمرار اللجان جميعها بتشكيلها الحالى بغض النظر عما يطرأ من تعديلات على اختصاصات بعض الوزارات وبتمية المؤسسات لها ، وبأساس ذلك على أنه قرار تشكيلها قد صدر صحيحا مطلقا مع الاختصاص المقرر لها وقت صدوره .

٩ - وافقت اللجنة بالإجماع على التقدم بتوجيه الى وزارة الخزانة بطلب اعتماد المبالغ اللازمة لصرف بدل طيبة المسيل للمحامين بالادارة القانونية اعتبارا من سنة ١٩٧٥ على ضوء المذكرة المقدمة من السيد الاستاذ احمد يحيى عيسى القفاص المحامى وسكرتير عام نقابة المحامين .

مذكرة الأستاذ الشيخ محمد طه البزراحي

بشأن انضمام النقابة بشخصها المستقلة
للمنظمة الجماهيرية بالاتحاد الاشتراكي

صدر مجلس النقابة بجلسته ٨ مايو سنة ١٩٧٥ قرارا بالموافقة على عضوية
النقابة كمنظمة جماهيرية بالاتحاد الاشتراكي العربي .

فتقدم السيد الأستاذ عبد الطليم حسن رمضان المحامي بهذه هذه بطلب
« الحكم بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بقرار نقابة المحامين الصادر بفرض العضوية
الجماهيرية للاتحاد الاشتراكي العربي على المحامي واعتباره كان لم يكن شايلا كسافة
اشاره » .

وإشار في صدر صحيفة الدوى الى انه « بتاريخ ١٩٧٥/٥/٨ اتخذ مجلس
نقابة المحامين قرارا بضم جميع أعضاء النقابة لعضوية الاتحاد الاشتراكي المصري
الجماهيرية حيث اتخذ ذلك القرار في غفلة من أعضاء مجلس النقابة ومن المحامين
أولى الشأن في طلب عضوية الاتحاد الاشتراكي العربي أو رفضها ونمينا لا يجوز
لمجلس النقابة تمثيل المحامين فيه » .

وظاهر أن السيد الزميل لم يلتفت الى الفارق بين العضوية الجماهيرية
والعضوية الفردية ، وقد جاء ببيان من الدكتور رعت المحبوب الأمين الأول للاتحاد
الاشتراكي العربي بمناسبة فتح باب العضوية أيضا لهذا الفارق اذ قال :

« لما كان من الضروري ان يفتح التنظيم السياسي في المرحلة المقبلة على
التنظيمات الجماهيرية المختلفة التي تبارس دورا رئيسيا في التعبير عن مصالح وآراء
فئات عديدة من أبناء الشعب وكان من الضروري أيضا حل مشكلة علاقة هذه
التنظيمات الجماهيرية بالاتحاد الاشتراكي العربي فقد أخذ التطوير بفكرة العضوية
الجماهيرية . ويتنص مبدأ العضوية الجماهيرية هذه أن يكون لكل تنظيم جماهيري
يمارس نشاطا نقابيا أو اجتماعيا على المستوى القومي أن يطلب - وفقا لنظامه
الاساسي - الانضمام الى الاتحاد الاشتراكي العربي ، وأن يمثل من خلال قياداته
المنتخبة انتخابا حرا في مستويات التنظيم السياسي المختلفة . وفي مقدمة هذه
التنظيمات الجماهيرية التي يحق لها أن تطلب الانضمام للاتحاد الاشتراكي العربي :
النقابات العمالية والنقابات المهنية والاتحاد التعاوني المركزي ومنظمة الشباب ،
والتنظيم النسائي » .

هذه المذكرة تقدم بها الأستاذ التذويب في الدوى رقم ١٢٢١ لسنة ١٩٧٥ مستعجل للقاهرة
الغاية ضد النقابة ، وهي معجزة للحكم بجلسته ١٩ / ٦ / ١٩٧٥ ، وهي الدوى التي اتقاهم الزميل
الأستاذ عبد الطليم رمضان المحامي .

« أن الذى سيكتسب العضوية بطلب انضمام هذه التنظيمات الجماهيرية للاتحاد الاشتراكي هو التنظيم الجماهيري كـ شخص مضمون وليسوا الأعضاء المضمين له . وعلى ذلك يكون على هؤلاء الأعضاء إذا أرادوا عضوية الاتحاد الاشتراكي أن يطلبوها لأنفسهم . أن قيادات التنظيمات الجماهيرية التي يستثملها في مؤتمرات ولجان الاتحاد الاشتراكي ستثبت لهم عضوية هذه المستويات بصفتهم هذه بحيث تنتهي عضويتهم بزوال صفتهم في التنظيمات الجماهيرية المنضمة ، على أن يحل محلهم من اكتسب هذه الصفة » .

وعلى ذلك فليطعن السيد الزميل إلى أن قرار مجلس النقابة لا ينصرف إلى البسه بأي اثر والعضوية قاصرة على الشخص المعنوي أما المحامون بنواتهم فهم أحرار فيما يقررونه عن الانضمام إلى الاتحاد الاشتراكي أو رفض ذلك .
وإذا كان يرى أن يمدده من الاتحاد الاشتراكي أجدر لصالح البلد فليس هناك أي قيد عليه .

أما استرسال السيد الزميل لما ذكره في الصحيفة « أن مجلس النقابة اتخذ ذلك القرار في غفلة من أعضاء مجلس النقابة ومن المحامين أولى الشان في طلب عضوية الاتحاد الاشتراكي العربي أو رفضها وفيما لا يجوز لمجلس النقابة تمثيل المحامين فيه » .

فغفلة أعضاء مجلس النقابة لا وجود لها إلا في تصور السيد الزميل ، والقرار صادر في انعقاد صحيح للمجلس وبإجماع الحاضرين .
أما أن المحامين هم أولى الشان في طلب عضوية الاتحاد الاشتراكي أو رفضها ولا يجوز لمجلس النقابة تمثيل المحامين فيه .

نعمود أيضا المر وجوب التفرقة بين عضوية الشخص المعنوي وعضوية المحامين مرادى ، والذي يمثل النقابة وشخصها المعنوي هو مجلس النقابة .

ينص قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ في المادة ٢٨ والتي تجرى حكمها بالآتي :

« يشمل اختصاص مجلس النقابة كل ما يتعلق بمهنة المحاماة وعلى الأخص :
أولاً : العمل على تحقيق أهداف النقابة ووضع وسائل تنفيذها ومتابعتها .
ثانياً : وضع خطة العمل المهني والسياسي للمحامين حتى يكون القانون في خدمة العدالة والانتصاح .

ثالثاً : وضع خطة العمل المهني والسياسي في حل مشاكل التطبيق الاشتراكي .
رابعاً : اقتراح النظام الداخلي للنقابة وتدابيرها الفرعية وما يرى ادخاله عليه من تعديلات .

خامساً : إعداد الميزانية السنوية والحساب الختامي للسنة المالية المنتهية وعرضها على الجمعية العمومية .

سادساً : دعوى الجمعية العمومية وتنفيذ قراراتها .

سابعاً : إدارة شئون النقابة وأموالها وتحصيل الرسوم وتحصيل الاشتراكات والإعفاء منها وقبول الهبات والتبرعات والإعانات وسائر الموارد الأخرى والإشراف

على حسابات النقابة وحرف البالغ التي تستلزمها إدارة النقابة في الحدود الواردة بالميزانية .

ثامناً : تنظيم العلاقة بين مجلس النقابة والنقابات الفرعية والتصديق على قرارات الجمعيات العمومية للنقابات الفرعية ومجالس النقابات الفرعية .

ثامناً : دعوة مجالس النقابات الفرعية واللجان الفرعية والفنية مرة على الأقل كل أربعة أشهر للاجتماع مع مجلس النقابة لدراسة مشاكل التطبيق .

عاشراً : تعيين أعضاء مجلس التدابير ولجان قبول المحامين وصندوق الامانات والمعاشات وتحرير مجلة وغيرها من اللجان التي يرى مجلس النقابة تشكيلها لخدمة أعضاء النقابة والمهنة .

سادساً عشر : حق الاعتراض على قرارات لجان صندوق الامانات والمعاشات والفصل في المنازعات الناشئة بين المستحقين للامانات والمعاشات وبين اللجنة .

ثاني عشر : تنظيم العملية الصحية والاجتماعية للمحامين وأسرة .

ثالث عشر : تعيين العاملين بالنقابة في الاعمال الادارية والمالية .

رابع عشر : دراسة المقترحات المقدمة من الاعضاء ومتابعة التبريمسات والاحكام والنقاي التي تتعلق بالمهنة وآدابها .

وقد يظن ان الجمعية العمومية هي صاحبة الشأن في ذلك ولكن القانون قد حدد اختصاصها في المادة التاسعة لما يأتي :

أولاً : انتخاب التقيب وأعضاء مجلس النقابة .

ثانياً : التصديق على الحساب الختامي للسنة المالية .

ثالثاً : اقرار الميزانية السنوية .

رابعاً : التصديق على النظام الداخلي للنقابة .

خامساً : تعديل رسوم التقيد والاشتراك السنوي ورسوم التصفية التي يؤديها المحامون لصالح النقابة بناء على اقتراح مجلس النقابة .

سادساً : زيادة مقدار المعاش للمحامين وللمستحقين منهم بناء على اقتراح مجلس النقابة .

سابعاً : النظر فيما يهم النقابة من مسائل يرى مجلس النقابة عرضها عليها .

ومجلس النقابة حين اتخذ هذا القرار لم يخرج مما وصفه السيد المسمى « انه تنظيم جباى يكرس جهوده لخدمة المحاماة والمحامين على طريق الانسانية والمعادلة والحق والحرية .

ولكننا نستطيع السيد الزميل بلن يضيف الى هذا انه لا يكرس جهوده لخدمة المحاماة والمحامين .

وانما الاصل فيه انه يشارك في القيام بمرافق من مرافق الدولة ، وهو مرافق العدالة وخدمة المحامين والمحاماة تتصل بهذا المرافق ، فهو جهاز من أجهزة الدولة ومن مؤسساتها الدستورية والقرب تعريفه لمفهوم دولة المؤسسات ما جاء بحاضرة الأستاذ الدكتور حلمي مراد بتقاية المحامين .

اذ قال : « تعنى دولة المؤسسات ان القرارات الاساسية تتخذ في هذه الدولة

عن طريق التعاون والتفاعل بين عدد من المنظمات بحيث تصدر هذه القرارات بعد
لحكايا ودقة بسبب تدارسها بمعرفة أكثر من جهة وأكثر تعبيرا من المشاركة
الجماعية والإرادة الشعبية مما لو صدرت عن طريق قرارات فردية يتخذها حاكم
أو رئيس من وحى تفكيره الخاص .

وتشمل المؤسسات المقصودة عند الكلام عن دولة المؤسسات نوعين من
التشكيلات .

النوع الأول - التشكيلات الرسمية المختصة بموجب الدستور بالمشاركة في
صنع القرارات الأساسية في الدولة وتضم السلطتين التشريعية والقضائية ، أو
المختصة بمراقبة هاتين السلطتين في مراعاة أحكام الدستور وحقوق الإنسان المعترف
بها عالميا عند اتخاذ قراراتها وهي السلطة القضائية .

النوع الثاني - التشكيلات الشعبية القائمة قانونا والمختصة بالتعبير عن
اتجاهات الفكر ومختلف وجهات النظر في الشؤون العامة ، بحيث تكون بمثابة
الأضواء الكاشفة أمام السلطات الرسمية عند اتخاذ القرارات وتضم هذه التشكيلات
بصفة خاصة الأحزاب السياسية والصحافة والنقابات والاتحادات ، ويمكن أن
تضاف إليها الجامعات .

ومن هذا البيان يتضح أن تعبیر المؤسسات أوسع نطاقا من تعبیر السلطات
إذ إن السلطات مقصورة على التشكيلات الرسمية ذات الصلاحيات في صنع القرار
أو مراقبة شريعته في حين أن المؤسسات تشمل بالإضافة إلى ذلك - المنظمات
غير الرسمية المعبرة عن آراء جماهير الشعب خارج نطاق الأجهزة الرسمية .

وليس من شك في أن أي دولة تأخذ بالديمقراطية منهاجا لها في الحكم ينبغي أن
تكون دولة مؤسسات .. بحيث إذا اتفرد حاكم بالسلطة كان حكمه ديكتاتوريا
استبداديا مهما كانت مكانته الشعبية ولو كان وصوله إلى الحكم نتيجة انتخب
شعبى حر مباشر وهذا الحكم الديكتاتوري الاستبدادي من شأنه أن يؤدي بالحاكم
إلى التجبر والغرور وأن ينتهي به المصير المحتمى - وأن يبدأ بإيجاد ونجاحات إلى
الوقوع في أخطاء فظاكة لا تحل آثارها المدمرة بالحاكم وحده بل تمتد إلى كيان الأمة
بأكملها في حاضرها ومستقبلها .

وهذا هو المصير الذي آل إليه كل حكم استبدادي ديكتاتوري على مر التاريخ
بغير استثناء .

على ضوء هذا المفهوم لنقابة المحامين وأنها مؤسسة من مؤسسات الدولة
تتميز إلى الحقائق الآتية والتي كانت قطعا محل نظر عند تدبير قرار المجلس بمضوية
النقابة كمجموعة جماهيرية بالاتحاد الاشتراكي :

أولا : أن الاتحاد الاشتراكي بصورته الماضية قبل المحاولة في تطويره لم يكن
إلا تنظيميا فرضته الدولة على الناس لتبسط بواسطته سلطاتها المطلق عليهم ونشأت
في ظلة مراكز القوى وما استتبع ذلك من تجسس الأنانيين والمنافقين والانتهازيين
حولهم وسار النظام فيه على التعيين أو الانتخاب الصوري المزور ، ولم يختلف هذا
الوضع منذ نشأ الاتحاد الاشتراكي في صورته السابقة : هيئة التصيير ، ثم
الاتحاد القومي :

ومعاني أخرى غامضة طوال الطريقين عاما الماضية وماضت البلد معه في فساد

سياسي لا رأى ولا معارضة الا ما يراه مراكز النفوذ ودولة المتكتمين وكان بذلك السبب - كما سبق ذكرنا في مجلسية قريبة في كل ما اصابنا من بلاء .

كان كالفنرج على كل الاحداث الخطيرة التي مرت بالبلد لا رأى له ولا قرار وهو التنظيم السياسي الوحيد بالبلد :

انفصال سوريا ، حرب اليمن ، العدوان الثلاثة سنة ١٩٥٦ ، الهزيمة المؤلة سنة ١٩٦٧ .

كانت تجري مصادرة اموال الناس والتاليات والحراسات بغمر قاعدة متهومة او رابط محكوم وكان يمثل الناس بمشرات الآلاف يملجون ، ويهتفون ولا حكم للانسانية او القانون والاعتدال الا تراكي لا ياتي ولا يسمح ولا يصبر لم يتصبرك الا حين تحركت مراكز النفوذ من أعضاء الشبهة التنفيذية العليا في مايو سنة ١٩٧١ يريدون الاطاحة بالرئيس اتور السادات والاستيلاء على الحكم لانفسهم لولا ان تداركت البلد عنابة الله واهل بيته يوم من أنفسهم وتصلت اللجنة التنفيذية العليا وليس غريباً ان كان لهذا التعطل لقمة لجهزة الاتحاد الاشتراكي ان سارت البلد في طريقها الصحيح وانصرونا في ٦ أكتوبر سنة ١٩٧٢ .

فتقياً : ان احياء الحياة السياسية في مصر من طريق بناء تنظيم سياسي وعيبد من موقع السلطة امر انتقده الرئيس اتور السادات في ورقة تطوير الاتحاد الاشتراكي التي طرحها على الأمة في ١٩٧٤/٨/٨ وثاريت حولها مناقشات انتهت الى تفسير اعدته لجنة رباعية للنها الرئيس لجميع اتجاهات الحوار حول التطوير نشر بالصحف في ١٨ / ١٢ / ١٩٧٤ واعتبر ان رأى الغالبية هو في الإبقاء على الاتحاد الاشتراكي مع تطويره للقضاء على سلبياته التي أوردتها ورقة التطوير .

ولا نعلم كيف تبين رأى الاغلبية من أنه لم يجد استثناء للوقوف على رأى الشعب ولم يحص عدد أصوات اصحاب كل رأى من الحاضرين .

ومع ذلك فانه على الرغم من عدم صدور قرار من رئيس الاتحاد الاشتراكي باتجاهات التطوير او اعلان الموافقة على تقرير اللجنة الرباعية او مرض هذا التقرير على المؤتمر القومي للاتحاد الاشتراكي لاتقراره - فانه لم يعرف بعد ما هي سلطات الاتحاد الاشتراكي في صورته الجديدة ، هل سيكون سلطة عاليا تلزم بقراراته السلطتين التنفيذية والتشريعية ام جهازا يخدم ولا يحكم ؟ .

كما لم تعرف بعد هل استقر الراى على ان تكون المناير المتعددة داخل الاتحاد الاشتراكي في صورته المطورة منابر متحركة ام منابر ثابتة ؟ .

وهل ستكون هذه المناير نواة لثلاثة احزاب سياسية متعددة ام لا .

ثالثاً : تتولى الحكومة الاتفاق على الاتحاد الاشتراكي ويعتبر قاعدته موظفين يقبضون مرتباتهم من الخزانة العامة فهو تنظيم سياسي ائمه بجهاز حكومي منه تنظيم فسمي .

وأخيراً : ان النقابة وهي شخص معنوي لا يمكن ان يكون لها عقيدة سياسية معينة ، يستطيع الحامين من أعضاء المجلس وغيرهم ان ينتحوا الى اى حزب يريدون ولكن النقابة بشخصها المعنوي لا يمكن ان يكون لها لون سياسي .

كانت كل هذه الاسباب أمام مجلس النقابة حين اتخذ قراره :

- هل تتبادل النقابة وتقف موقفا سلبيا لا يعنيها ان يظل الاتحاد الاشتراكي على ما كان عليه موجود بذلك الانتهازيون والافاقون ومراكز النفوذ .

هل يخلل هذا التنظيم السياسي هو التنظيم الوحيد كالحزب الواحد أم تشارك النقابات في إبداء رأيها وفي إجراء ما تراه من تعديلات ،

الا يجدر أن يكون للنقابات رأى في التطوير والذي لم يبت فيه بعد وهذه المناير التي يسيرون إليها ما رأى النقابات فيها .

تقديم النقابات المهنية بمعضيها المعنوية على أساس أن تشترك في تطوير الاتحاد الاشتراكي وهو لما يتم تطويره بعد ، وعلى أساس خلق الممارسة أو الحزب الممارس حتى لا يكون هناك بالبلد تنظيم سياسي واحد أو على الأصح شرب واحد ، ولا يغنى عن هذه المشاركة ما يجرى من آراء وإبحاث ومحاضرات بالنقابة لا تصل في مداها إلى فرض فكرة المعارضة وتعدد الأحزاب .

ولا يصح التهاون في تجميع النقابات المهنية والتي تضم العلماء والمثقفين لهذا البلد بالاتحاد الاشتراكي ، وفرض ما يرونه من آراء لصالح البلد ولهم في ذلك جهاد وجهد سابق كانوا لا يسكتون على انحرافات الثورة منذ بدأ انحرافها بأرائهم الصريحة كن يراد إلغاء النقابات المهنية وتأميم الحماية وإلغاء الاستئناف فوقفت لها نقابة المحامين وباتى النقابات المهنية ولتد الأمر إلى دعوة النقابات بسوريا التي أيسدت نقابات مصر ووقفت محاولات التخريب منذ حدها .

(يراجع الحماية العدد . س ٤١ ص ٣٧٩) .

رحين شكل المرحوم الرئيس جمال عبد الناصر لجنة تحضيرية (عقب انفصال سوريا) في ديسمبر سنة ١٩٦١ تمد السياسة العامة للبلد ونهتد للؤتمر القومى وكان بين اعضائها فريق من النقباء واءماء النقابات المهنية تكلبوا ولعلم كسانوا رحدهم الذين لم يناقوا ولم يضلوا . تكلبوا عن الحريات المكبوتة والاعتقالات وعن الصحافة الضائعة وعن الاشتراكية المزيفة والتي لم تكن الا مجرد نداءات وشعارات وعن الحراست ومصادرة أبوال الناس ، وعن ضرورة التزاما لعقائدنا وتقاليدها ، ولعلنا نذكر جسيما ما كان من ثورة مفتعلة بجلسة هذه اللجنة ضد المحامين ونقابتهم بلغ مداها حين وقف احد مديري الجامعات في ذلك الوقت يردد كلمة يذيعها « انه اذا اردت أن تكذب غاستمن بمحام » (يراجع عدد الحماية الخاص بالميثاق السنة اثناثية والاربعون) .

وبه كلمات القضاء واءماء مجلس النقابات باللجنة التحضيرية .

ولم يرض هذا الطاغوت وراكر النفوذ وكان اول مظهر لفضبهم أنه في المؤتمر القومى الذى انعقد بعد ذلك في سنة ١٩٦٢ لم تعط الكلمة لاي نقيب من النقباء ورغم ان جميع المحامين الذين كانوا ممثلين بالمؤتمر طلبوا ان يتكلم عنهم نقيب المحامين ومع ذلك انتهى المؤتمر ولم تعط الكلمة له .

فما كان من النقباء واءماء النقابات المهنية الا أن عقدوا عدة اجتماعات لهم وحدهم طالما قد استبعدهم القائمون على المؤتمر بنقابتي المحامين والاطباء تكلم فيها النقباء والكثيرون من اءماء النقابات وعارضوا الكثير من مشروع قانون الاتحاد الاشتراكي وخاصة التفرقة بين المثقفين والعمال والفلاحين والنسبة التي فرضها ، ولم يستجيب القائمون على اعداد ملحق الميثاق لطلب من مطالب النقابات الا لفكرة إنشاء المحكمة الدستورية العليا والتي كانت تتادى بها نقابة المحامين منذ انعقاد مؤتمر بغداد في ديسمبر سنة ١٩٥٨ .

يراجع الحماية عدد ٥ ص ٦٤١ سنة ١٩٦١ ق

وبدا الصراع يزداد بين الاتحاد الاشتراكي والنقابات المهنية التي لم تر لها سبيلا لا يجداء رأيا الا في تشكيل اتحاد للنقابات المهنية تنعقد ، اجتماعاته دورية كل اسبوعين او كل شهر في نقابة من النقابات واستمرت هذه الاجتماعات تتوالى حيث تناقش فيها كل ما يعنى بلدنا من امور ولكن هذا لم يرضى السيد على سبى الذى كان قد عين امينا للاتحاد الاشتراكي وصور هذا الاتحاد بأنه حزب معارض في البلد وراح يلاحق اعضاءه بالارهاب والتهديد وغير ذلك مما كان محروفا آنذاك ، وحين اراد نقيب المحامين وقد كان رئيسا للاتحاد ان يعيد ترشيحه في اواخر سنة ١٩٦٦ ، لم يكتف بها كان من تهديد بالحراسة والاعتقال وانما تجمعت كل قوى الانتماء الاشتراكي والجهاز الادارى لاستغلاله وهو ماكان ولكن لم يكتف هذا فاعتقل الكثيرون من زملائه المحامين حيث لا قوا العذاب والهوان لمد لم تقل عن السنة وزينت بعد ذلك انتخابات النقابات واتسعت الهوة بينها وبين الاتحاد الاشتراكي حتى كانت رحمة الله وتغلب السيد الرئيس انور السادات على قوى البنى والعدوان وهلت مجالس النقابات وجرت انتخابات جديدة في يونيو سنة ١٩٧١ وعادت النقابات الجديدة الى نشاطها القوي السابق داخل الاتحاد الاشتراكي وخارجه تنسادي بسيادة القانون وبكفالة الحريات واطلاق حرية الصحافة وعودة القضاء واستجواب السيد الرئيس لهذه النداءات الحرة المخلصة وفي داخل الاتحاد الاشتراكي جبرت محاولات النقابة المتوالية لتعديله وخاصة في فرض العضوية العالبة شرطا للترشيح في انتخابات النقابات وملكية الاتحاد للصحف وهو ما تحقق اخيرا في ورقة النطوير وفي انقسام المجلس الاعلى للصحافة .

وكانت لائمة المهنيين يدفع النقابات لها تكاد تكون هي الائمة الوحيدة بالاتحاد الاشتراكي كان يجتمع بها اعضاء النقابات طوال الاربع سنوات الماضية يناقشون كل ما يجرى من امور بالبلد ويبدون رأيهم في غاية القوة والصراحة ، ولكنه بكل اسف لم تكن تنشر بالصحف رغم طلب الامين العام ورغم ان الائمة ملك الانتماء الاشتراكي .

ولم تترك نقابة المحامين ما اشهر حول الرغبة في اذلال نظام القضاء الشعبى عندما اثارته بنقابة المحامين (حماية عدد ص ٤٢٢ سنة ٥٣ ق) .
وجرت مناقشته من السيد / وزير العدل بأمانة المهنيين وانتهى الامر الى استبعاد الفكرة نهائيا .

ولعل اهم ما كان من اثر للنقابات المهنية مسعمنة في ذلك بأمانة المهنيين ان دعيت هذه النقابات بمثلين من النقابات المهنية بكافة البلاد العربية وشكلوا لجنة تحضيرية تدعو مؤتمر موسع للنقابات العربية غايته استعمال البترول والارصده العربية كسلح في الحركة ، وكان اول اجتماع لهذه اللجنة في مايو سنة ١٩٧٢ حيث حضره ما يزيد من المائتين وخمسين من النقابات العربية المخططة تقدموا بعدة ابحت علمية عن البترول والارصده واصفروا قرارات تلزم بها الشعب العربى والحكومات العربية حين تقوم الحركة واخفروا ممثلين لها رئيس اللجنة وهو نقيب المحامين والسيد المهندس عبد الخالق الشناوى نقيب المهندسين للدعوة لهذا المؤتمر ببليلاد العربية المختلفة ولتنفيذ القرار الذى اصدرته اللجنة بابقاف ضخخ البترول يوم ١٥ مايو سنة ١٩٧٢ وهو اليوم الذى تحتفل فيه اسرائيل بفوات خمسة وعشرين عاما على قيامها ليحس العالم بالمر ابقاف الضخخ ولو لهم ولتجنب كلفة الائمة العربية على امر واحد للمرة الاولى .

وفعلًا سافر النقبان الى أغلب البلاد العربية يماونهما زملاهما باليسلاد
التي يسافرون اليها والذين هياؤا الرأي العام العربي للدعوة الى استعمال البترول
والإرصدة في المعركة واستجابت الحكومات العربية وأوقفت ضخ البترول يوم ١٥
مايو سنة ١٩٧٢ وكان لهذا أبعد الأثر في البلاد العربية وأمريكا التي ظلت تتحدث
عنه صحافتها لمدة أيام وتكررت اجتماعات اللجنة التحضيرية حتى كانت حروب
أكبر سنة ١٩٧٣ وانتصرنا ولم تتدخل الحكومات العربية عن استعمال سلاح
البترول .

النقابات المهنية بغايلتها هذه لا يصح أن تتخلف عن أي مجال ترفع فيه صوتها
وتصمم الأوضاع ، وأهملها وحده المعارضة والأحزاب وما الذي ينبغي أن يكون
الاتحاد الاشتراكي حزبا يقوم بجانبه حزب أو أكثر ورفق التعارض بين الدستور
نميا يقرره من سلطات لرئيس الجمهورية وأخذته الى النظام الرئاسي وبين الفساد
الجماعية التي يقوم على أساسها الاتحاد الاشتراكي .

وليس هناك ما يفيد النقابة من عضويتها الجماعية وهي بطبيعتها لا يمكن أن
تلقى لحزب معين .

كذلك ليكن معروفًا أنه إذا لم يكن لالتحاق النقابة بالعضوية الجماعية أي اثر
ولم يحقق ماترجوه ، خير للبلد فليس هناك ما يمنع انسحابها من الاتحاد الاشتراكي
ولا قيد عليها في ذلك .

وأخيرًا فالسيد الزميل المدعي يذكر تباها ما أدخل على قانون الحماية لسنة
١٩٦٨ من هيود وربط النقابة بالاتحاد الاشتراكي اذ نعتت الفقرة الأخيرة من المادة
الثالثة منه على أنه : —

« يجرى نشاط النقابة في إطار الاتحاد الاشتراكي العربي » .

واشتملت المادة ١٣ أنه يشترط تعيين يرشح نفسه لمرکز النقيب أو عضوية
مجلس النقابة أن يكون عضواً عاملاً بالاتحاد الاشتراكي (وكذلك أعضاء النقابات
الفرعية مادة ٤) .

ولا تزال هذه النصوص قائمة لما تلغ ، حتى أنه قد رفعت دموع بنقابة
المهندسين بطلب ايقاف عضوية أحد المرشحين في هذه الانتخابات التي تجري
لمركز النقيب على أساس أنه ليس عضواً عاملاً بالاتحاد الاشتراكي ...

وبين من كل هذا والقرار صادر من يملكه في حدود ما يسمح به القانون وليس
معدوماً كما يذكر السيد الزميل المدعي ولا يكون هناك محل لاختصاص القضاء
الاستعجالي بالنظر في الغلظة .

وإذا كان هناك اختلاف في التقدير لندضم النقابة للعضوية الجماعية أم لا
فلا يكون هذا سبباً لمناقشة مجلس النقابة في تقديره وهو حر فيه .

والكثيرون يؤيدون الرأي الذي انتهى اليه ونذكر بهذه المناسبة رأياً للاستاذ
الدكتور حلمي مراد في محاضراته السابقة ببيانها اذ قال : « ومما هو جدير بالتوية
أن تقرير العضوية الجماعية للنقابات في الاتحاد الاشتراكي يعتبر اعترافاً بحقوق
هذه النقابات في ممارسة العمل السياسي كمؤسسة جماهيرية في دولة المؤسسات ،
وهو ما يفرض عليها واجب حمل هذه الأمانة بكفاءة وفاعلية .

لذلك نلتزم الحكم بعدم الاختصاص ورفض الدعوى والزام المدعي
بالمصروفات .

مصطفى محمد البرادعي

زمنه جديده ...

ايماء الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستقيك الحماة املا يشربها ...
وعلى طريق النضال دفاعا عن الحق ...
تتطلع اليك الحماة فكم اغذيها ...
فاهلا بك في رحاب اقدس رساله

جلسة ١٩٧٢/١١/٢٦

السماعة الاساتذة :

سعد محمد محمد مسعود
سلوى احمد سعيد محمد
صبحى عبد الخالق محمد عبد الخالق العسيلي
صبرى محمود بكرى احمد
صلاح الدين الشرفاوى احمد
قيده مع الاستئناف
عادل على شنوده ميساك
عبد المجيد فؤاد محمد وهبة السبعماوى
عثمان ربيع عبد الرحيم عثمان
عزه عباس السيد رحى
على بسيونى محمد بعويله
على محمد مراد على
فاروق على طنطاوى ناجى
فايزه بسالى بولس سيدهم
فريده محمد متولى اللبان
نوقيه عبد المنعم بغدادى ابلظه
كليل ابراهيم الوكيل
ليلى محمود حمدي السركى
منى نائده تادرس بسطرس
مجدى فؤاد صادق
محمد ابراهيم سيد احمد ابراهيم
محمد حلى احمد عوض رافى
محمد سيد عبد الطليم مجاهد ابراهيم اسبر
محمد شريف عبد اللطيف شريف
محمود صبرى عبد الوهاب السيد عبد المجيد
محمد طه جابر مهنى عبد العال
محمد عبد المنعم يوسف محمد ابو المعاطى

جرجس بطرس مجابى
محمد محمد محمود متولى
فانن على موسى زايد
فوايت مبيد انوار مبيد
ابراهيم حسنى محمد نسولى
ابراهيم حلى محمود
احمد السيد سليم قرايش
احمد عبد الحكيم يوسف المهدى
احمد عصمت ابراهيم اليمنى
احمد محمد احمد صلوت
احمد هاشم محمد عبد الله
السعيد جمال الهم مفاوى
السعيد محمد عباس البنا
ابام عبد الفتاح ابو الفتوح ابو ربا
امره فتحى عبد الشهيد
امينه زيان حسنى ممر
بشرى محمود كحيل
جنات عبد العزيز وهبه
جورج وديع داود مرقس
حاتم عبد المناسط سليمان محرز
حسن حافظ عماره
حسنه احمد محمود درباله
على محمود على حسيب
حمدي سيد احمد احمد النجار
ديمترى حليم لبيب بساده
زكريا احمد عبد العزيز مصطفى
زينب على عبد الحميد القمصانجى

سأبيه محمد أحمد الحزاوي	محمد محمود سليمان أحمد
محمد مصطفى محمد غازي	نبيل اسماعيل حسن اسماعيل حسن
محمد هاني حسن رفعت	نادية محمد امام مرسى
مرغت ميخائيل نجيب خليل	نجوى أحمد محي الدين زايد
مصطفى حامد ابراهيم أحمد عويضة	هاشم محمد عبده
نادية عبد العزيز افلاكيوس نجيب	هشام محمد رشاد يوسف
هلالى محمود هلالى دراز	يحيى مؤاد خليل الشريف
قيد مع الابتدائي	ماجده محمد عزت عبد الحليم

جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٧٢

أحمد عبد الوهاب محمد عبد المال	ماهر ناجي عبد الرحيم عثمان
أحمد عطية عبد الرسول	مجد الدين محمد عبد المجيد
آمال أمين يوسف الدروي	محمد ثروت عباس محمد
بدرية عبد اللطيف محمد محمد	محمد سليمان أحمد آثم
جرجس سعد بشاره سعد	محمد عصام الدين يوسف
حنان أحمد أبو المعاطي خاطر	محمد عليان قاسم أبو هجيز
رافت محمد نبيه محمد شراتي	محمد كليل محمد أحمد خفينة
رفاعي عبد الحميد أحمد محمد حسيه	محمد مصطفى محمد مصطفى
سأبيه حليم فهمي محمد علي	محمود أحمد فتحي ناصف
سمير حسنى أحمد عثمان عباس	محمود أحمد محمد ابراهيم الهراوى
سيد جبر عبد الله السيد	محمود على عبد الرحيم عبد العزيز
شحات عبد الله عبد المال محمد	مصطفى حسن مختار
شلبى حبيب مطفى مكار	مصطفى درويش مصطفى مطا
عائشة محمد مصطفى السبكي	منصور محمد ابراهيم أبو رداع
غانل أحمد عبد الغفار	ميجت سيد أحمد عبد المال عيسى
غانل محمد عبد الباقي راشد	نجاه محمد عبد الحليم على
عبد الحميد حافظ رشوان يوسف	نهاد يسرى سعيد السراج
عبد السلام فهمي محمود عبد السلام	وجيه سعيد مصطفى حنفي
قيد مع الاستئناف	حسن عبد الباقي حسن حسن الفاش
عبد المنعم محمد محمد عبد المال	قيد مع الاستئناف

جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٧٢

أكرام أمين أحمد محمد عزب	عبد الرحيم زيدان حامد
تهاني محمد السيد حسب الله	عبد القادر محمد عبد القادر محمد على مبارك
درية عبد المنعم رفعت	عبد الله محمد بنصور المهدي
رشاد محمود يوسف البحري	مرفات محمد عبده البسيوني
قيد مع الاستئناف	مغاف محمود ابراهيم طره
رشدى عبد الحميد محمد البستويسي	قيد مع الابتدائي
سمير يحيى الحكيم	مؤقيه أحمد أحمد أبو النجا قنديل
صباح حسن رضا ابراهيم	كريات أحمد فتحي الجبالي
صبحي على السيد محمد	محمد عبد الحميد مجاهد على
صلاح زكي حبيب الأزيامة	محمد مصطفى الجبالي
عايدة سلامة ابراهيم	وفاء عبد الفتاح مصطفى راشد

جلسة ١٩٧٤/١/١

جلسة ١٤ / ١ / ١٩٧٤

منايات السيد أحمد ملام

محمد محمود محمد علي
 نجاة عبد الرحيم محمد اسماعيل
 نجوى هاتم محمد محمد عيسى سلامة
 منيرة محمد فتحي محمد نصر الدين
 هادية أحمد غالب عمر
 وليد عبد الرحمن صديق الروبي
 يسرى محمد الأمين عبد الرحيم
 أحمد حسن علي المغازي
 قيد مع الاستئناف
 أحمد سيد محمد حسان
 قيد مع الابتدائي
 أحمد فتحي أحمد كليل
 قيد مع الابتدائي
 أحمد فتحي السيد محمد البحراوي
 أديب أسكندر غيلبس
 أسامة جمال الدين عبد الكريم إبراهيم
 السيد الفتوة عبد الوهاب مرزوق سلامة
 قيد مع الابتدائي
 السيد صبحي أحمد عمر سلام
 قيد مع الابتدائي
 السيد مكاوي السيد موده
 السيد وسليم بدوي السيد الأخضر
 أمرة فؤاد محمود زايد
 بهاء الدين أحمد حلمي محمد بدر
 قيد مع الابتدائي
 ثروت محمد سعيد أحمد
 جاد المولي محمد جاد شهة
 حلمي توفيق بشارة
 قيد مع الابتدائي
 ربيع يوسف السيد
 رفعت عبد الحكيم عبد الكريم أحمد عبد الرجال
 نكري شاكور عجبان خليل
 قيد مع الابتدائي
 زينب عبد الوهاب علي إبراهيم
 قيد مع الابتدائي
 سامي زكي موسى
 قيد مع الاستئناف
 سامية محمود صبري أحمد

اسماعيل عبد الحميد خلف الله
 الهام ايليا حليم خفا
 الياس قالي جرجس منصور
 امير رمسيس نجيب
 ثناء عبد العزيز عبد المال عيسى
 ثناء عبد المجيد ابراهيم محمد
 جلال محمد خليل الاستشر
 حابد سالم السيد سالم حسن
 حسنى عبد العزيز محمد صالح
 حسن محمد الأتور صالح
 حسن محمد حسين أبو زيد
 خليله محمد حيزه خليل الله
 رفعت توفيق حسين
 سهر محروس ابراهيم محمد
 مابدين أحمد عبد المطلب
 عبد السلام عبد المعطى حسن أبو حسين
 عبد النعم عبد الجواد السيد
 مبيد علي أحمد حسن محمود
 عثمان سليم عثمان سليم
 علي الأمين عبد الرحيم أبو بكر
 قيد مع الاستئناف
 علي علي علي السقا
 عنايات أبو اليزيد يوسف عبد السلام
 ناطية جمال عبد الحميد خليله
 ناطية علي محمد أحمد
 نضنه هاتم رشوان شلبي
 فؤاد توفيق حبيب
 مبروك عطية غمري أبو سيف
 مجدى محمد علي الدمايطي
 محمد أبو الوفا أحمد فرغلي محمود عبد الله
 محمد الطوخى علي السيد فريد
 محمد جمال الدين مصطفى مصطفى عبد ربه
 محمد حافظ حسين بسيوني
 محمد ذو الفقار أحمد السيد خطاب
 محمد صادق محمد الجزار
 محمد طاهر حابد محمود الجزار
 محمد علي حسن النجار
 محمد علي محمد الصانوري

فهرس الأبحاث

صفحة

- هذا العدد — للأستاذ عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير . . . ٣
- حول استقالات رجال القضاء للترشيح لمضوية مجلس الشعب للأستاذ
عثمان طائفا المحامى عضو مجلس النقابة ٨٤
- اختصاص المحكمة العليا للأستاذ سعد الليثى ناصف المحامى . . . ٨٥
- وجوب تعديل نصوص التشريع الضريبي للأستاذ طلعت محمد سليم المحامى ١٠٥
- تنظيمات الأسرة فى قوانين الأحوال الشخصية للأستاذ
عبد الوهاب البساطى المحامى ١٣١
- المحاماه فى الصومال واللغة العربية للأستاذ ابراهيم نور الدين . . ١٢٩
- دراسة فى عقوبة الزنا « بقية » للمرحوم الأستاذ مرتضى فهمى المحامى ١٣٨
- أخبار نقابية ١٥٩
- هذا الباب الجديد للأستاذ عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير ١٦٠
- التنازل الى النقابة عن ملكية الأرض المقام عليها مبنى النقابة . . ١٦١
- من قرارات اللجنة العليا للإدارات القانونية ١٦٢
- مفكرة الأستاذ النقيب مصطفى البرادى ١٦٤
- زمالة جديدة ١٧٣

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيانات
قضاء المحكمة العليا			
١	•	٢ يونيو ١٩٧٣	حكم : هيئة تحكيم ، بدء تنفيذه ، دهمى وقف تنفيذ حكم هيئة تحكيم ، قبولها . ق ٨١ لسنة ١٩٦٦ م ٢/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .
٢	٣	أول يولييه ١٩٧٣	(أ) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . سند طلب وقف تنفيذ حكم . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٦٩ . مراغمات م ٢٠ . (ب) حكم هيئة تحكيم : طلب وقف تنفيذ . سبب ، تجريح حكم . (ج) حكم هيئة تحكيم : طلب وقف تنفيذ ، سبب ، إخلال بسير مرفق عام . (أ) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم . تنفيذ ، سبب ، تجريح الحكم . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ٦٩ . (ب) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم ، سبب ، نسبة سيولة ضئيلة . مبلغ محكوم به ، جسامته . هيئة عامة : تاليقات اجتماعية . مال عام . ميزانية عامة للدولة . حجز . تنفيذ جبرى . تنفيذ ، بدء ييه . ق ٦١ لسنة ١٩٦٣ م ١٤ ق ٦٢ لسنة ١٩٦٤ م ٥ . (أ) حكم : هيئة تحكيم ، تنفيذه ، وقف تنفيذ حكم ، طبيعته . ق ٦٠ لسنة ١٩٧١ م ٦٦ . (ب) حكم : هيئة تحكيم ، حجية . (ج) حكم : هيئة تحكيم ، وقف تنفيذه ، سبب ، مبلغ محكوم به ، تأثيره على موارد الدولة ، إخلاله بسير مرفق عام . مؤسسة عامة : شركة تابعة مؤسسة عساية . هامل . تسوية حالة . أقدمية . تعامل . قرار رئيس جمهورية ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ و ٢٧٠٩ لسنة ١٩٦٦ .
٤	٩	أول يولييه ١٩٧٣	
٥	٩	أول يولييه ١٩٧٣	
٦	١١	أول يولييه ١٩٧٣	
قضاء محكمة النقض الجنائية			
٧	١٤	٢ يناير ١٩٧٣	(أ) نقض : طعن للمرة الثانية . حكم براءة . نقض ، طعن للمرة الثانية . (ب) إباحة : سبب . عقاب ، مانع . خبز . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . خبز ، توقف عن انتاجه بدون

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			ترخيص . قانون ، خطأ في تطبيقه . حكم ، تسبیب ، خطأ في تفسير قانون ق ٢٥٠ لسنة ١٩٥١ . مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٣ مكرراً . ق ١٣٩ لسنة ١٩٥١ .
٨	١٥	٢ يناير ١٩٧٢	(ا) جريمة : وقتية ، مستمرة (ب) منشأة صناعية : أمن صناعي . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ١٠٨ قرارات وزير عمل ٩٧ و ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ و ٤٩ لسنة ١٩٦٧ قرار وزير شؤون وعمل ١٥٢ لسنة ١٩٥٩ . (ج) جريمة مستمرة : جاني ، محاكمته . دعوى جنائية . دفع بالتقاضيها . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون حكم ، تسبیب ، عيب . (د) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، احالة .
٩	١٦	٢ يناير ١٩٧٢	دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبیب ، عيب . دفاع جوهري .
١٠	١٧	٢ يناير ١٩٧٢	قبار : العاب . حكم ، تسبیب ، عيب . عقوبات م ٣٥٢
١١	١٧	٣ يناير ١٩٧٢	(ا) اثبات : شهادة . حكم ، تسبیب ، عيب . (ب) قلعش : عقيدته ، تكوينها ، ادلة ، مساعدتها . نقض ، طعن .
١٢	١٨	٣ يناير ١٩٧٢	(ا) نصب : جريمة ، اركانها . حكم ، تسبیب ، عيب . حكم ، بيانات . (ب) تهمة : تعديل وصفها . محكمة موضوع ، سلطتها (ج) دفاع : اخلال بحقه .
١٣	١٩	٣ يناير ١٩٧٢	جرائم مرتبطة : معقوبة . ارتباط . اصابة خطأ . وسيلة نقل عالية ، تسبیب في حصول حادث . حكم ، تسبیب ، عيب نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م م ١٦٩ و ١/٢٤٤ و ٣٢ ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ ق ١١٥ لسنة ١٩٦٤
١٤	٢٠	٩ يناير ١٩٧٢	محل متاعى وتجارى : معقوبة ، تطبيقها ، ارتباط . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ٥٣ لسنة ١٩٥٤ م ١٧
١٥	٢٠	٩ يناير ١٩٧٢	(ا) دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، اجراءاتها . مادة مخففة . مخدر . محام . (ب) قلعش : بطلان . نقض ، طعن ، دفع ثانوى مخلط بواقع . (ج) قلعش : دفع ببطلانها ، مبارقة . قلعش ، دفع ببطلانها ، مبارقة .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(د) نقض : طعن ، عيارته .
١٦	٢٢	١٠ يناير ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، جواز
			(ب) تشرّد : تحريض حدث . ق ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ م ١٢ ق ٨ لسنة ١٩٦٢ . حكم ، تسبیب . استئناف المذموم وحده .
			(ج) محكمة نقض : عقوبة ، وقف تنفيذها . عقوبات م م ٥٥ و ٥٦ / ١
١٧	٢٣	١٠ يناير ١٩٧٢	حكم : ادانة ، بيئاته . اجراءات م ٣١٠ حكم ، تسبیب ، میب . نقض ، طعن ، حالاته . سرقة باحدى وسائل النقل للبرية .
١٨	٢٤	١٠ يناير ١٩٧٢	(أ) مأمور ضبط قضائي : اختصاص ، جسع ادلة ، اجراءاتها . اجراءات م ٢٤ مساعد مأمور ضبط ، محضر ، تحريره .
			(ب) محاكمة : اجراءاتها ، تحقيق .
			(ج) القبات : خبرة . حكم ، تسبیب ، میب . دفاع ، اضلال بحقه .
١٩	٢٤	١٠ يناير ١٩٧٢	مراهنه : سباق خيل . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة نقض ، ساطقتها . عقوبة ، تطبيقها . ق ١٠ سنة ١٩٢٢ ق ١٣٥ لسنة ١٩٤٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٩
٢٠	٢٥	١٠ يناير ١٩٧٢	تزوير : محرر عرف . دفاع ، اضلال بحقه . محكمة موضوع . حكم ، تسبیب ، میب .
٢١	٢٥	١٠ يناير ١٩٧٢	(أ) دعوى مدنية : قضاء جنائي ، اجراءات .
			(ب) مدع بخني : حكم ، استئناف ، تصويش مؤقت . اجراءات م م ٣٨١ و ٤٠٤ .
			(ج) نقض : طعن ، جواز . اجراءات م ٢٦٦ .
٢٢	٢٧	١٠ يناير ١٩٧٢	هجز : تبديد . حكم ، تسبیب ، میب . نقض ، طعن ، حالاته . هجز ، دفع بطلانته .
٢٣	٢٧	١٠ يناير ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، تقرير ، اسباب ، ايداع ، اجراءات (ب) محكمة موضوع : دليل ، سلطتها في تقديره . مخدر . تصد جنائي . حكم ، تسبیب ، میب .
			(ج) جريمة : ركن ، توافره ، محكمة موضوع ، سلطتها
٢٤	٢٨	١٦ يناير ١٩٧٢	استئناف : ميماد . حكم ، تسبیب ، میب . حكم ، بطلان . نظام علم . اجراءات م ٢٠٦ / ١

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٥	٢٩	١٦ يناير ١٩٧٢	نقض : طعن ، جواز . استثناء ، نفي عامة . ق ٧٥ لسنة ١٩٥٩ م . ٣٠
٢٦	٣٠	١٦ يناير ١٩٧٢	(ا) محل عام : مسئولية جنائية . قوة القاهرة . مانع مقاب . حالة ضرورة ق ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ م ٢٨ اجراءات م ٢٠٤ / ١
			(ب) عذر تعري : مرض غير مانع من الاشراف على مقهى (ج) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم في الطعن ، احالة .
٢٧	٣١	١٧ يناير ١٩٧٢	(ا) تفتيش : دفع ببطلانه . اذن تفتيش . (ب) دليل : تقديره ، محكمة موضوع (ج) شهود : اقوالهم ، استخلاص واقعة دعوى ، محكمة موضوع . (د) شهود : وزن اقوالهم ، محكمة موضوع . (هـ) حكم : تسبيب ، عيب . (و) شهود نفى : اقوالهم ، اطرافها . دفاع . اخلال بعقده . (ز) دفع قانوني : مخطط بواتق ، اثره امام التفتيش لأول مرة نقض ، طعن ، سبب
٢٨	٣٢	١٧ يناير ١٩٧٢	(ا) تفتيش : اذن ، اصداره . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير جدية تحريرات . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تحديد وقت لهراس مخدر . نقض ، طعن ، سبب . (ج) مأمور ضبط قضائي : اختصاص محلي . (د) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير تحريرات . حكم ، تسبيب ، تناقض .
٢٩	٣٣	١٧ يناير ١٩٧٢	حكم : بيانات ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . محكمة استئنافية ، حكم ، تسبيب . بطلان اجراءات م ٣١٠
٣٠	٣٤	١٧ يناير ١٩٧٢	(ا) شهادة مرضية : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديرها . (ب) نقض : طعن ، دفع بجهل يوم بيع . تبديد ، حجز (ج) دفاع : اخلال بعقده . محكمة استئنافية ، رد على دفاع لم يثر أمليها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٣١	٤٥	١٧ يناير ١٩٧٢	ضرب : أنفى الى موت . قدر متيقن . مسئولية جنائية . سبق اصرار . فاعل أصلى . حكم ، تسبيب ، موب . عقوبات م ٢٤٢ / ١
٣٢	٣٦	٢٣ يناير ١٩٧٢	اثبات : خبرة . مسألة فنية . حكم ، تسبيب ، موب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
٣٣	٣٦	٢٣ يناير ١٩٧٢	(أ) شيك : بدون رصيد . محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاص واقعة دعوى . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تسبيب ، موب .
٣٤	٣٧	٢٣ يناير ١٩٧٢	تهريب جبركي : خدان . اثبات . حكم ، تسبيب ، موب . اجراءات ٣١٠ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥
٣٥	٣٨	٣١ يناير ١٩٧٢	(أ) غش : البان ، علم ، اثبات ، قرينة . قصد جنائي . ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ ق ٥٢ لسنة ١٩٥٥ ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ . ركن معنوي ، توافره .
٣٦	٣٩	٣١ يناير ١٩٧٢	(ب) دفاع : اخلال ببقه . حكم ، تسبيب ، موب . البان . محكمة استئناف : محاكمة ، اجراءات ، شفويتها : دعوى ، نظرها . دفاع ، اخلال ببقه . غش البان . حكم ، تسبيب ، موب .
٣٧	٤٠	٣١ يناير ١٩٧٢	محاكمة : شفويتها ، اجراءاتها ، محكمة استئنافية ، حكم ، تسبيب ، موب . دفاع ، اخلال ببقه . غش البان
٣٨	٤١	أول ديسمبر ١٩٧١	قضاء محكمة النقض المدنية (أ) حكم : نقض ، اثره . مرافعات سابق م ٤٤٤ (ب) قوة أمر مقضى : نقض ، طعن ، حالاته . حكم ، طعن . مرافعات سابق م ٢٦ (ج) احوال شخصية : حكم ، طعن . خصوصية ، اعتراض الخارج عنها . مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٣١ م ٢٤١ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . (د) وقف : ناظر ، وكالة . ق ٨ لسنة ١٩٤٩ م ٤٨ و ٢٢ / ٢
٣٩	٤٣	أول ديسمبر ١٩٧١	(أ) اثبات : احالة الى المتعق . محكمة موضوع . سلطتها . احوال شخصية . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير قرينة . قرينة . محكمة نقض ، سلطتها . (ب) احوال شخصية : غالون ، شترع داخلي . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٠	٤٥	٧ ديسمبر ١٩٧١	(أ) طعن : تحديد المساحة التي تدرع . إيجاز . في ٦١ لسنة ١٩٤١ في ٢٠٣ لسنة ١٩٥٢ (ب) إيجاز : حكم ، تدليل ، ميب .
٤١	٤٥	٧ ديسمبر ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، صورة الحكم المطعون ، إبداءها (ب) استئناف : طلبات ، حكم بما لم يطلبه الخصوم . (ج) الثبات : بينة ، شاهد ، بحكمة موضوع ، سلطانها في تقدير أقواله . نقض ، طعن ، أسباب : (د) أهلية : عنه . حكم ، صيب . نقض ، طعن : أسباب . بطلان تصرفات .
٤٢	٤٧	٨ ديسمبر ١٩٧١	شرعية : أرباح تجارية وصناعية ، وعارضها . في ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٩ .
٤٣	٤٨	٨ ديسمبر ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، تقرير . مؤسسة مابة . وكالة . محابة . قرار جمهوري ١٥٧٠ لسنة ١٩٦١ و ٢٤٧ لسنة ١٩٦٦ و ١٥٢٨ لسنة ١٩٦١ . (ب) ميل : عقد ، عناصره . مؤسسة مابة . شركة . تأميم ، اختصار ولائي . موظفة . في ١١٧ لسنة ١٩٦١ قرار رئيس جمهورية ٢٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ قرار جمهوري ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ . (ج) عقد ميل : انتهاؤه . تأميم ، آثاره . ملكية . في ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٨٥ / ١ (د) أجنبي : استخدامه . عقد ميل ، عناصره . شركة قطاع عام . جنسية . (هـ) نقض : طعن ، تقرير ، أسباب .
٤٤	٥٠	٨ ديسمبر ١٩٧١	نقض : طعن ، إجراءاته . محابة . وكالة . بطلان إجراءات . في ١٣ لسنة ١٩٦٨ م ٢٥٢ (أ) الثبات : بينة . نظام عام . (ب) نقض : طعن ، حالته . قوة البرعفي . في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣
٤٦	٥٢	١٤ ديسمبر ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، خصوم . حكم ، طعن . (ب) حكم : طعن ، جواره . قوة البرعفي . رهنه سابق م ٣٧١ و ٣٧٨ في ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣
٤٧	٥٤	١٥ ديسمبر ١٩٧١	(أ) شرعية : أرباح تجارية وصناعية ، وعارضها ،

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيسان
			ربطها . شركة تضامن . نفاية ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٤ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١
			(ب) نقض : طعن ، سبب جديد .
٤٨	٥٥	١٥ ديسمبر ١٩٧١	قرار اداري : بنوك . ميل . اختصاص . ق ٤ لسنة ١٩٦٠ ق ٢٥٠ لسنة ١٩٦٠ . بنك مركزي ، بنك اهلي . قرار جمهوري ٢٣٣٧ لسنة ١٩٦٠ و ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ قرار جمهوري ٨٧٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .
٤٩	٥٧	١٦ ديسمبر ١٩٧١	مقد : فسخ . التزام ، ولاء . بيع . نقض . محكمة موضوع ، شرط فاسخ ضمني ، تقدير حصوله .
٥٠	٥٨	١٦ ديسمبر ١٩٧١	تنفيذ عقاري : ايجار . مرافعات سابق م م ٦١٧ و ٦١٨ و ٦٢١ و ٦٨٥ .
٥١	٥٩	١٩ ديسمبر ١٩٧١	(ا) احكم : تسييب . دفاع ، اخلال بحقه . (ب) تزوير : محكمة ، عقيدتها ، تكوينها . (ج) محكمة : تقيدها بدليل معين . (د) دليل : محكمة موضوع ، سلطتها .
٥٢	٦٠	١٦ ديسمبر ١٩٧١	نقض : طعن ، حكم غير قابل . جهازه ، استئناف . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٣ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
٥٣	٦١	١٩ ديسمبر ١٩٧١	نقض : طعن ، ابداع الاوراق . رسوم قضائية . قوة قاهرة . مرافعات سابق م ٤٢٩ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .
٥٤	٦٢	٢١ ديسمبر ١٩٧١	(ا) نقض : طعن ، اعلانه . بطلان . نظام عام . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات سابق م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .
٥٥	٦٣	٢١ ديسمبر ١٩٧١	(ب) نقض : طعن ، ابداع مستندات ، بطلان . (ا) طبيب : مسئولية . التزام ، بذل عناية . (ب) نقض : محكمة ، سلطتها . مسئولية مدنية . (ج) محكمة موضوع : علاقة سببية ، مسئولية ، استفلاسها خطأ . ضرر . (د) حكم : تكليل ، عيب .
٥٦	٦٥	٢٢ ديسمبر ١٩٧١	(ا) موطن مختار : محل مختار ، البسات ، كفاينة . اعلان . مخني م ٤٣ (ب) اعلان : موطن مختار ، تغييره ، الخطر .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥٧	٦٦	٢١ ديسمبر ١٩٧١	نقض : طعن ، حكم قابل للطعن . إيجار . ق ٧ لسنة ١٩٦٥ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩
٥٨	٦٧	٢٢ ديسمبر ١٩٧١	(أ) ضريبة : أرباح تجارية وصناعية ، وعلاؤها . دموى . نظرها . (ب) شركة واقع : ورثة ، استغلال نشاط مورثهم . وكالة . (ج) شركة : تليفها ، وارث . ارث . دموى ، خصم .
٥٩	٦٨	٢٢ ديسمبر ١٩٧١	سجيرة : ضريبة ، أرباح تجارية وصناعية ، وعلاؤها . قرار وزير مالية واقتصاد ٦٧ لسنة ١٩٥٦ . ق ٢٨٦ لسنة ١٩٥٦ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩
٦٠	٦٩	٢٢ ديسمبر ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، أسباب . عمل . ق ١٦٠ لنسبة ١٩٥٨ . (ب) عمل : عقد ، انتهاءه . مدرسة خاصة . ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ . قرارات وزير تربية ٢٠ لسنة ١٩٥٩ و ٢٠ لسنة ١٩٦٠ و ٧٧ لسنة ١٩٦٢ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . بيع : دموى صحة تعاقده ، تسجيل . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦
٦١	٧٠	٢٣ ديسمبر ١٩٧١	تفويض عقارى : تسجيل . ملكية . خلف . مرافعات سابق م م ٥٤٠ و ٦١٦
٦٢	٧١	٢٣ ديسمبر ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، أسباب . اثبات ، عبء (ب) حيازة : خلف . ملكية . تقديم مكسب . حكم ، تدليل ، ميب .
٦٣	٧٢	٢٣ ديسمبر ١٩٧١	نقل بحرى : معاهدة بروكسل . صرف . مسئولية مقدمة . ق ١٨ لسنة ١٩٤٠ .
٦٤	٧٣	٢٣ ديسمبر ١٩٧١	(أ) نقض : طعن ، تقرير ، خصوم ، شركة لشابان . حكم ، طعن . (ب) حكم : مسودة ، توقيعا . نقض ، طعن ، أسباب ، بطلان . مرافعات سابق م ٣٤٦ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . (ج) حكم : بطلان . مداولة . (د) إيجار : أماكن . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . (هـ) عقد : تكييفه ، محكمة موضوع . (و) شركة تجارية : أملاكها . مرافعات سابق ٤/١٤ (ز) إيجار : تجديد هبنا محكمة موضوع ، سلطانها . نقض ، محكمة ، سلطانها .
٦٥	٧٤	٢٨ ديسمبر ١٩٧١	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦٦	٧٨	٢٨ ديسمبر ١٩٧١	(١) نقل بحري : تلف البضاعة أو عجزها . مسئولية ، دموى . تأمين . قى تجارة بحرى م ٢٤٣ (ب) بضاعة : تلف ، حيز . قى تجارة بحرى م ٢٣٥ ، موارثة .
٦٧	٧٩	٢٨ ديسمبر ١٩٧١	استئناف : خصوم . تضامن . دموى . تجزئة . حكم ، طعن ، خصوم . (١) استئناف : نطاقه . نقص . طعن ، اسبابه . احوال شخصية . مرافعات سابقى م ٢٠ (ب) قانون : اجنبى . القبلات ، عبوة . نقص ، طعن ، مسائل والنع . (ج) حكم : تسبيب . احوال شخصية ، ولاية على المال . وصية . مدنى يونانى م ٢٠١٧
٦٨	٧٩	٢٩ ديسمبر ١٩٧١	(١) نقص : طعن ، ميماد . حكم ، طعن . (ب) ضريبة : ايراد عام ، وعائها . تقدير حكى . (ج) تقدير حكى : ضريبة ، ايراد عام . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٦ ق ١٥١ لسنة ١٩٥١ .
٦٩	٨٠	٢٩ ديسمبر ١٩٧١	(١) ضريبة : عملة على الايراد ، وعائها . م ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٧ ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ١١ . (ب) اطلاق زراعية : ايراد ، تحديده .
٧٠	٨١	٢٩ ديسمبر ١٩٧١	(١) ضريبة : عملة على الايراد ، وعائها . م ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٧ ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ١١ .
٧١	٨٢	٢٠ ديسمبر ١٩٧١	دموى : نظرها . استئناف . مرافعات سابقى م ٤٠٨ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تقدير الشخص ، تلوته .

رقم الايداع ٦٠٣٠ سنة ١٩٧١

دار وهذان للطباعة والنشر - ت : ٩٠٥٠٣٦

المحاضرة

بسم الله الرحمن الرحيم

فَأَبْتُوا بِكِتَابِكُمْ
إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ

(صدق الله العظيم)

مارس وأبريل
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

المصدران
الثالث والرابع

المحاضرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فَتَأْتُوا بِكِتَابِكُمْ
إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ
(صدق الله العظيم)

مارس وأبريل
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

العددان
الثالث والرابع

فِزْلَالِقَتُو

يصدر هذا العدد في وقت تقترب فيه المجلة الى انتظام صدورها في مواعيدها المحددة ، بعد ان توالي صدور ما تاخر من الاعداد . . يصدر هذا العدد — كما صدر غيره — قهرا لكل صعب ، واجتيازاً لكل عقبة كانت تهدد المجلة عن الصدور . ويحتوى هذا العدد — بالإضافة الى الأبواب الدائمة الثابتة — على الابحاث في الموضوعات التالية :

- الضابط الشكلي في المعيار المميز للمقد الإداري للسيد الزميل الدكتور احمد عثمان عياد المحامى والاستاذ المنتدب بكلية الشريعة والقانون .
- الجزء الثالث من بحث (تنظيمات الاسره في قوانين الأحوال الشخصية — الطلاق) ، وهو لقمه الباحثين السابق نشرهما في الخطبة وفي الزواج ، للسيد الزميل الأستاذ عبد الوهاب البساطى المحامى .
- الشفعة في عقود بيع الشقق تمليكا للسيد الزميل الأستاذ سامى غازر جبران المحامى .
- تخصيص قناة السويس للملاحة البحرية لا ينشئ حقوقا لصالح اسرائيل للأستاذ بدرت نوال محمد بدير المحامى .
- نظام الرهينة واثره على اهلية الراهب للسيد الزميل الأستاذ فتحي سعيد جورجى المحامى .
- الجزء الثالث والاخر من مرافعة المرحوم الأستاذ مرقص فهمى المحامى في (دراسة في عقوبة الزنا) ، كما يتضمن هذا العدد الجزء الاول من مرافعة المرحوم الأستاذ احمد نجيب الهوالى المحامى عن المدعى بالحق الدنى في هذه القضية .
- الباب الجديد (اخبار نقابية) وهو الباب الذى فتحت المجلة صفحاتها له اعتباراً من العدد الماضى .
- ويتضمن هذا العدد ايضا باب جديد يضم اهم التشريعات التى صدرت خلال الفترة بين صدور العدد السابق وهذا العدد الجديد .
- واثه نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاعزاء وفي رحاب الحماية المحيطة الشاهقة .

سكرترة التحرير
عصمت الهوارى
المحامى

الانتماع نفوة ونجدة وعون ، فان يكن مهنة ،
فهى اعظم واجل مهنة فى العالم .

مولنير

قضايا المحكمة العليا

قرره الحكم ، واحتمال اتبعه مستقبلا في منازعات بماتلة .

٣ - حكم هيئة التحكيم الصادر لمصلحة شركة المشروعات الصناعية والهندسية ضد وزارة الإسكان والمرافق بالزامها بأن ترد إلى الشركة مبلغ ٧٧٥١٣ جنيه ، والفوائد والمصروفات واتعاب المحلّية ، ليس من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، وهو مقرر أيضا وزير التخطيط ، كما أنه ليس من مؤداه الأخلال بسير مرفق الإسكان ، بل يمكن تدبيره بالجسراء التنقل من اعتماد إلى آخر ، بأدراج المبلغ في أول ميزانية تالية .

المحكمة :

ومن حيث أن وزير الإسكان والتشييد طلب بكتاب المؤرخ في ٣٠ من أغسطس ١٩٧٢ المرسل إلى هيئة التحكيم مع كتاب النائب العام المؤرخ في ٢٦ من سبتمبر ١٩٧٢ وقف تنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم في الدعوى ١٧٦٩ لسنة ١٩٧١ من تحكيم عام والقاضي بالزام وزارة الإسكان بأن تدفع إلى شركة المشروعات الصناعية والهندسية مبلغ ٦٧٠ م ٧٧٥١٣ جنيه ونوائذ هذا المبلغ بواقع ٤ ٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٢٣ من أكتوبر ١٩٧١ حتى السداد والمصروفات بعشرة جنيهات مقابل اتعاب المحاماة وقد استند إلى طلبه هذا إلى أن وزارة الإسكان لا يسوغ مساهمتها عن قرارات التكليف التي تصدر منه وفق أحكام القانون ١٢٧ لسنة ١٩٦٢ بشأن تنفيذ أعمال خطة التنمية لأن هذا التكليف لا يصدر إلا بناء على طلب إحدى الجهات المساهمة التي تنفذ الأعمال لحسابها ولا يتجاوز دور وزير الإسكان في هذا الصدد دور النائب الذي لا تلحقه آثار التصرف وإنما تصرف إلى الأصل وحده

١ يوليو ١٩٧٢

(أ) حكم : هيئة تحكيم ، طلب وقف تنفيذ ، سبب ، شكل الحكم ، حق مقرر به ، في ١٢٧ لسنة ١٩٦٢ في ٢٢ لسنة ١٩٦٦ م ٧٥ .

(ب) حكم : هيئة تحكيم ، طلب وقف تنفيذ ، سبب ، تقرير بمدا غار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة .

(ج) حكم : هيئة تحكيم لمصلحة شركة المشروعات الصناعية والهندسية بمبلغ ٧٧ ألف جنيه ، إضراره بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة .

المبادئ العامة

١ - طلب وقف التنفيذ الذي يختص المحكمة العليا بالفصل فيه لا يعد طريقاً لطعن في أحكام هيئات التحكيم المشككة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، بل يستهدف بسط سلطة المحكمة العليا لأرساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية ، وتحقيق بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ، وضمان حسن سير المرافق العامة ، بصرف النظر عن الأحكام موضوع طلب وقف التنفيذ ، ومن ثمّ ينعين أطراف ماقدّم به وزارة الإسكان والتشييد من أنه لا يجوز مساهمتها عن نتائج ، قرارات التكليف التي يصدرها وزير الإسكان لحساب إحدى الجهات العامة .

٢ - أحكام هيئات التحكيم نسبية الأثر ، لا تكون لها حجية إلا بين الخصوم أنفسهم وبالنسبة إلى ذات الحق محلها وسببها ، كما أن تقدير مبادئ أي حكم منها بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بسير مرفق من المرافق العامة إنما يسكن على أساس مايترب على تنفيذ هذا الحكم بالذات من إضرار بإيهما بصرف النظر عن الأثر الذي

الإسكان والتشييد من أن أطراد قضاء هيئات التحكم على هذا النحو يحملها النتائج المترتبة على قرارات التكليف مما يضر بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ويخل بمسير المرافق العامة ذلك أن أحكام هيئات التحكم تُسيب الأثر لا تكون لها حجية إلا بين الخصوم أنفسهم وبالنسبة إلى ذات الحق صلا وسببا كما أن تقدير مدى مساس أى حكم منها بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو بمسير مرافق من المرافق العامة إنما يكون على أساس ما يترتب على تنفيذ هذا الحكم بالذات من أضرار بإليها بصرف النظر عن المبدأ الذى قرره الحكم واحتمال اتباعه مستقبلا في منازعات مماثلة :

ومن حيث أن تنفيذ حكم هيئة التحكم الصادر لصالح شركة المشروعات الصناعية والهندسية ضد وزارة الإسكان والمرافق بالزامها بأن تؤدي إلى الشركة مبلغ ٧٩٠ م ١٢ ٧٧٥ جنيه والغوائد والمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة ليس من شأنه الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وهو ماقرره أيضا وزير التخطيط بكتابه سالف الذكر كما أنه ليس من مؤداه الإخلال بمسير مرافق الإسكان ولا يجدى وزارة الإسكان والتشييد قولها بأن ميزانيتها لم تتضمن مصروفا ماليا للمبلغ المحكوم به فذلك أمر من شأنها لايعوزها تدبيره بإجراء النقل من اعتماد إلى آخر وفق الأوضاع القانونية والمالية المقررة أو بإدراج المبلغ المحكوم به في أول ميزانية ثالثة وقد أعلنت الوزارة بالحكم في ٣٠ من أغسطس ١٩٧٢ وكان لديها فسخة من الوقت تسكنى لإفراج هذا المبلغ في ميزانية العام الحالى على فرض تعذر الوفاء به من الميزانية السابقة :

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن الدعوى لا تقوم على أساس تسليم من القانون ويتعين لذلك رفضها :

الفتية رقم ١٦ لسنة ٣ في « حكم » رئاسة عضوية السادة المستشارين بسوى إبراهيم حمود ومحمد عبد الوهاب خليل ومجاهد عزيز زخارى وعمر حافظ شريف نواب رئيس المحكمة وحسين زكى أحمد والعمد طوسون حنين ومحمد بهجت عتيبة ومحمد كمال محفوظ المؤرخ .

وإن إيراد قضاء هيئات التحكم على هذا النحو لا أدى إلى تجهيل وزارة الإسكان النتائج المترتبة على تلك الأعيال وأغناء الجهات المطالبة من التزاماتها مما يضر بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة ويخل بمسير المرافق العامة وفضلا عن ذلك فإن ميزانية وزارة الإسكان لم تتضمن مصروفا ماليا للمبلغ المحكوم به ، وسيكون تنفيذ الحكم على حساب الاعتمادات المدرجة بالميزانية لتحقيق الأغراض والأهداف المنسوبة بالوزارة إنجازها مما يترتب عليه مجزأها عن تنفيذ ما أسند إليها من مشروعات الخطة العامة وما يستتبعه ذلك من الإخلال بمسير مرافق الإسكان .

ومن حيث أن شركة المشروعات الصناعية والهندسية طلبت الحكم برفض الدعوى قائلة أن وزارة الإسكان والتشييد مسؤولة قانونا عن الوفاء بالمبلغ المحكوم به ، وهى وشا مع وزارة الصحة التى كلفتها بإصدار قرار التكليف للشركة وأن تنفيذ الحكم من جانبها لا يضر بأهداف الخطة الاقتصادية ولا يخل بمسير مرافق الإسكان .

ومن حيث أن طلب وقف التنفيذ الذى تختص المحكمة العليا بالفصل فيه لا يحد طريقا للطعن في أحكام هيئات التحكم المشددة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، فهازالت هذه الأحكام نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن طبقا لنص المادة ٧٥ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ بل يستهدف وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكم بسط سلطة المحكمة العليا لإرشاء المباطئة القانونية التى تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية وتحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وضمان تنفيذ حسن سير المرافق العامة وذلك كله بصرف النظر عن الحكم موضوع طلب وقف التنفيذ ، سواء من حيث شكله أو الحق المقض به ، ومن ثم يتعين أطسراح مايتدرج به وزارة الإسكان والتشييد من أنه لا يسوغ مسألتها عن نتائج قرارات التكليف التى يصدرها وزير الإسكان لحساب إحدى الجهات العامة :

ومن حيث أن لأوجه لما تذهب إليه وزارة

طلبات وقف التنفيذ طبقاً لنسب المادة ١١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكية العليا . ولما كان الطالب المصروف قد قدم من النائب العام الى المحكية العليا بتاريخ ٢٦ من ديسمبر ١٩٧٢ أى بعد انقضاء أكثر من سنتين يوماً على تاريخ البدء في تنفيذ حكم هيئة التحكيم فإن هذا الطالب يكون قد قدم بعد مضي الميعاد المقرر قانوناً ويكون الدفع بعدم قبوله شكلاً لتقديمه بعد الميعاد قائماً على أساس سليم من القانون متعيناً قبوله .

نفسه رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٠ من ٢٠ ديسمبر ٢٠٠٠ مائة السابعة .

٣

١ يوليو ١٩٧٢

حكم : هيئة تحكيم . بدو تنفيذ . دعوى ، وقف تنفيذ حكم هيئة تحكيم ، قبلها ، تاريخه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٤ / ٢ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .

المادة القانونية :

توجيه خطاب من مصلحة الجمارك الى شركة تنمية الصناعات الكيماوية تنص فيه على صدور الحكم، وتنبيه على تنفيذه ، لا يعد بدءاً في التنفيذ، وأن كان يعد من مقتضاته . ذلك ان بدء تنفيذ الأحكام الصادرة ضد شركات القطاع العام التي يجوز الحجز على أموالها ، يقتضى انقضاء إجراءات تنفيذية المقررة في قانون الوافعات المدنية والتجارية أو الحجز الإداري . وتكون الدعوى قد رفعت الى المحكية العليا قبل موعدها ويتمين لذلك الحكم بعدم قبولها .

المحكمة :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان :

من حيث ان مصلحة الجمارك بنت هذا الدفع على أنها لم تبدأ في تنفيذ الحكم بعد، وان الخطاب المرسل منها للشركة والذي اشارت فيه الى صدور الحكم لا يعد بدءاً في التنفيذ ، ولما كانت دعوى وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم لا تقبل أمام المحكية العليا الا من تاريخ البدء في التنفيذ فانها تكون غير مقبولة لتقديمها قبل أوانها .

٢

١ يوليو ١٩٧٢

طلب نائب عام : تقديمه ، ميعاد . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .

المادة القانونية :

الطلب المقدم من النائب العام الى المحكية العليا بعد انقضاء أكثر من سنتين يوماً من تاريخ البدء في تنفيذ حكم هيئة التحكيم ، يكون قد قدم بعد مضي الميعاد المقرر قانوناً ، ويكون الدفع بعدم قبوله شكلاً لتقديمه بعد الميعاد قائماً على أساس سليم من القانون ، متعيناً قبوله .

المحكمة :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

من حيث ان الجمعية التعاونية للبترول دفعت بعدم قبول الطلب شكلاً لتقديمه بعد انقضاء الميعاد المصوص ما به في المادة الحادية عشرة من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكية العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ وهو ستون يوماً من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم .

ومن حيث ان المادة ١١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكية العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ تنص على ان ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ ستون يوماً من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم .

ومن حيث أنه يبين من أوراق الدعوى ان هيئة التحكيم أصدرت حكمها لصالح الجمعية التعاونية للبترول في ٥ من يناير ١٩٧٠ وقد حصلت هذه الجمعية على صورته التنفيذية بتاريخ ١٦ من يونيو ١٩٧٠ ثم قامت بإعلانها للشركة المحكوم ضدها بتاريخ ١٤ من يولييه ١٩٧٠ وكلفتها في هذا الاعلان الوفاء بالمبالغ المستحقة لها بموجب الحكم فضلاً عما يستجد من المصاريف والفوائد حتى تمام السداد ، وفي شهر يولييه ١٩٧١ لوقعت الجمعية التعاونية للبترول حجزاً على ثا للشركة المذكورة من أموال لدى بعض البنوك ، الأمر ذلك فيحقق به معنى البدء في تنفيذ الحكم الذي يحسب منه ميعاد الستين يوماً المقرر لتقديم

فأوجب أن يتضمن طلب وقف التنفيذ بياناً بهذه الأسباب ، واكتفى بنسبة لاسانيد الطلب بالنص على أن توضح بمنكرة ترفع بالطلب . فإذا كان وزير النقل قد أرفق بطلب وقف التنفيذ مذكرة تتضمن الاسانيد التي بنى عليها الطلب ، ثم فصلت الشركة الدعية هذه الاسانيد في مذكرتها ، فإن الدعوى تكون قد استوفت اوضاعها القانونية .

٢ - إذا كان المبلغ المحكوم به يبلغ من الجسمية جداً ، بحيث أن الوفاء به فوراً يعكس اثره على نشاط الشركة وعلى سير مرفق النقل الذي تساهم في القيام عليه ، فإن للمحكمة العليا تعديل طريقة تنفيذ الحكم بتفويض المبلغ المحكوم به على خمسة اقساط سنوية متساوية .

المحكمة :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى :

من حيث أن مبنى هذا الدفع أن طلب وقف التنفيذ لم يبين اسانيد الطلب على خلاف ما تقتضى به المادة ١٢ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ومن ثم تكن الدعوى قد رفعت دون استيفاء اوضاعها القانونية .

ومن حيث أن المادة ١٢ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا المشار إليها نص على أنه « يجب أن يتضمن طلب وقف التنفيذ فضلاً عن البيانات العامة المتعلقة بذوى الشأن بياناً بالحكم المطلوب وقف تنفيذه وتاريخ صدوره والأسباب التي بنى عليها الطلب - وتقدم مع الطلب مذكرة توضح فيها اسانيد الطلب وعدد كاف من صور الطلب والمذكرة » ويبين من سياق هذا النص أنه فرق بين الأسباب التي يبنى عليها طلب وقف التنفيذ واسانيد هذا الطلب فأوجب أن يتضمن طلب وقف التنفيذ بياناً بهذه الأسباب واكتفى بالنسبة لاسانيد الطلب بالنص على أن توضح هذه الاسانيد بمنكرة ترفع به ، ولم يرهف جزء على عدم بيان اسانيد الطلب عند تقديمه لمحكمة راعاها الشارع مردها الى أن اغفل بيان هذه الاسانيد عند تقديم الطلب لايحسب دون تقديمها لئلا تعجز الدعوى وبذلك تحقق الغاية

ومن حيث أن الشركة الدعي عليها ردت على هذا الدفع بأن المصلحة وجهت إليها كتاباً اشارت فيه الى صدور الحكم ، ونهت عليها بتنفيذه مما يعد بدءاً في التنفيذ يجوز معه طلب وقفه .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن دعوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم التي تختص بالفصل فيها لا تقبل الا من تاريخ البدء في التنفيذ .

ومن حيث أن توجيه خطاب من مصلحة الجمارك الى الشركة تشير فيه الى صدور الحكم وتنبه الى تنفيذه لا يعد بدءاً في التنفيذ وان كان بعدم من مقدماته ذلك أن بدء تنفيذ الأحكام الصادرة ضد شركات القطاع العام التي يجوز الحجز على أموالها يقتضى اتخاذ إجراءات التنفيذ الحرة في قانونى المرافعات المدنية والتجارية أو الحجز الإداري ولما كانت أوراق الدعوى قد خلت مما يدل على اتخاذ إجراء من هذه الإجراءات ضد شركة ثنية الصناعات الكيماوية (سيد) تنفيذاً للحكم المشار اليه الصادر ضدها لصالح مصلحة الجمارك ولا يعد توجيه كتاب من هذه المصلحة الى الشركة المذكورة متضمناً الطعنه عليها بتنفيذ الحكم إجراء تنفيذاً ومن ثم لا يعتبر بدءاً في التنفيذ مما يبدأ به ميعاد رفع دعوى وقف تنفيذ الحكم الى المحكمة العليا وتكون الدعوى قد رفعت قبل موعدها ويتمين لذلك الحكم بعدم قبولها .

الغاية رقم ١٢ لسنة ٢ ق = حكم = بالهيئة السابعة .

٤

١ يوليو ١٩٧٢

(أ) دعوى : دفع بعدم قبولها ، طلب وقف تنفيذ ، بيان اسبابه . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١٢ مرافعات مدنية وقضائية م ٢٠ .

(ب) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم في ملازمة حكومة وقطاع عام . مدني م ٢١٧ .

المبادئ القانونية :

١ - فرق الشارع بين الأسباب التي يبنى عليها طلب وقف التنفيذ ، واسانيد هذا الطلب :

الأحوال حرية منقشة مثل هذا الشرط وذلك ينشأ
عن العقد صفة الأضرار .

ثالثاً : أن الشركة المدعية تعتبر من شركات
الخدمات ويقتصر نشاطها على نقل بضائع القطاع
العام وما تستورده الدولة وهي تقوم بنقل هذه
البضائع ببولون مخفض يفرض عليها وقد انتقلت
في ميزانيات السنوات ١٩٦٦ و ١٩٧٠ و ١٩٧١
مصرفات رأسمالية حلت على حساب الأصول
الثابتة ولم تحمل على حساب الأرباح والخسائر
طبقاً للنظام المحاسبي الموحد الذي يطبق على
شركات القطاع العام وتبلغ جملة المصروفات
خلال هذه المدة ٦٣٨ م ٢٦٢٥٨ جنيه في حين
بلغ حساب الأرباح والخسائر الذي لم يحمل
بهذه المصروفات خلال المدة المذكورة بمبلغ
٧٦٣ م ٢٦٣٥٨٩ جنيه وبذلك تبلغ المصروفات
الرأسمالية نحو ضعف ما حققت الشركة من أرباح
في المدة المشار إليها ، وأن نسبة السيولة التقديرية
لديها ضئيلة والزايما بإداء الدين المحكوم به من
شأنه الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة
للدولة والاخلال بسير المرفق الذي تقوم عليه .

ومن حيث أن المدعى عليها دفعت الدموى
بأن حكم هيئة التحكيم يقوم على أسباب سليمة
وأن أوراق الدعوى تدل على أن الشركة المدعية
حققت أرباحاً في السنوات المالية ١٩٦٨/١٩٦٩ و
١٩٦٩ / ١٩٧٠ و ١٩٧٠ / ١٩٧١ وأن مجرد
ضعف السيولة التقديرية لديها لا يحول دون الوفاء
بالمبلغ المحكوم به بغير مساس بأهداف الخطة
الاقتصادية للدولة أو اخلال بسير المرفق السدنى
تقوم عليه كما أن وقف تنفيذ الحكم يضر بها
ويخل بموقف التأمين الذى تقوم عليه لأنها قامت
فعلاً بإداء المبلغ المحكوم به إلى الشركة المؤمن
لها .

ومن حيث أن المشروع إذ استحدث في قانون
الحكمة العليا طريق وقف تنفيذ أحكام هيئات
التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة
والقطاع العام لم يطلعه بل قيده بشرطين هما :

أن يكون من شأن تنفيذ الحكم الأضرار بأهداف
الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال
بسير المرافق العامة وهذا الطريق ليس طريقاً
للظلم في أحكام هيئات التحكيم لما زالت هذه

من تقديهما ، ولا يترتب على ذلك اللطالان طبقاً
لإعادة ٢٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية
التي تنص على أن « يجوز الإجراء بإحلال إذا نص
القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم
تتحقق بسببه الغاية من الإجراء » ولا يتكلم
بالطالان رغم النص عليه إذا ثبت تمتع الخصاة
من الإجراء » .

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على أوراق
الدعوى أن وزير النقل أرفق بطلب وقف التنفيذ
مذكراً تتضمن الاستيفاد التي يضى عليها الطلب ،
حصلت الشركة المدعية في مذكراتها هذه الاستيفاد
ومن ثم تكون الدعوى قد استوفيت الأوضاع
المتروكة قانوناً ويصحب لذلك رفض الدفع بعدم
قبول الدعوى .

عن الموضوع :

من حيث أن الدعوى قد استوفت الأوضاع
المتروكة قانوناً .

ومن حيث أن المدعية تستفيد من طلب وقف
التنفيذ إلى الاستيفاد الآتية :

أولاً : أن دفاع المدعية أمام هيئة التحكيم يقوم
على أن الحريق الذي شب في الاقطان عند نقلها
يرجع إلى الإشتعال الذاتي للاقطان بسبب رداءة
حلجها مما يبرأ مسئوليتها وقد قدمت إلى هيئة
التحكيم صورة من تقرير أمدد قسم بحوث التسيج
المحقق بالمجلس الأعلى للبحث العلمى عن
الاستعمال الذاتي للاقطان انتهى فيه إلى حقائق
علمية ثابتة تؤيد دعائها المتقدم فحرق ورغم ذلك
مأن الهيئة التفتت عن هذا الدفاع ولم تكن بتحقيقه
مما يعتبر اخلالاً بحق الدفاع .

ثانياً : ينص البند الخامس من مدى النقل
المبرمين على إعفاء الشركة الناقلة من المسئولية
وقد وضع هذا الشرط استناداً إلى ما تقتضى به
المادة ٢١٧ من القانون المدنى من أنه يجوز
الاتفاق على إعفاء المدير من أية مسئولية تترتب
على عدم تنفيذ التزاهى — التعاقدى إلا ما يتنشا
عن مشه أو خطئه الجسيم . وقد اهدرت هيئة
التحكيم هذا الشرط بحجة وروده في عقد من
عتود الأذهان في حين أن المرسل تتاح له في جميع

هذا المرفق وذلك بتبسيط المبلغ المحكوم به على اتساق سنوية على نحو ما أشار به وزير التخطيط في كتابه المؤرخ في ٢٨ من نوفمبر ١٩٧٠ آخذه في اعتباره ان هناك فضلا عن الحكم المطلوب وقف تنفيذه في النزاع الراهن حكيم آخرين صادرين ضد الشركة المدعية هما الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٢٣٦ لسنة ١٩٦٩ تحكمي والحكم الصادر في الدعوى ٢ لسنة ١٩٧٠ تحكمي وهذه الاحكام جميعها معروضة على المحكمة العليا لوقف تنفيذها وتتملك كلها بالنزاع حول التعويض المحكوم به مما لحق الاقطان من اضرار اثناء نقلها بصنادل الشركة وقبله مجموع هذا التعويض ١٧٩٥٦٥م ٣٢١ جنيه يضاف اليه المصروفات .

هذه الاسباب

حكيت المحكمة :

اولا : برفض الدفع بعدم قبول الدعوى .

ثانيا : بتعديل طريقة تنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم في ١١ من مايو ١٩٧٠ في الدعوى ١١٩٢ لسنة ١٩٦٩ تحكمي لصالح شركة مصر للتأمين ضد شركة النيل العامة للنقل النهري بمبلغ ٥٧٢م ٢٢١٨ جنيه والمصروفات المناسبة وعشرة جنيهات مقابل اتعاب المحاماة وذلك بتبسيط هذا المبلغ على خمسة اتساق سنوية متساوية يستحق اولها في اول يناير ١٩٧٤ وتستحق الاتساق التالية في اول يناير من كل سنة حتى يتم الوفاء بالمبلغ كاملا .

نسخة رقم ١١ لسنة ١ ق ٥ تحكمي بالمجلة السابقة .

الاحكام نهائية غير قابلة للطعن بأي طريق من طرق الطعن تطبيقا للمادة ١٩٥ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالتعاون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ومن ثم فلا محل لما تثيره الشركة المدعية في السببين الاول والثاني من اوجه دماغ تقوم على تجريع الحكم الصادر من هيئة التحكيم اذ سبق عرضها على تلك الهيئة فامطرحتها وانتهت الى تقرير مسؤولية الشركة المدعية باعتبارها ناقلة عن تعويض للضرر الناتج من الحريق .

ومن حيث انه بالنسبة الى السبب الثالث فان الشركة المدعية وان كانت قد حققت ارباحا في السنوات المالية ١٩٦٨/١٩٦٩ و ١٩٦٩/١٩٧٠ او ١٩٧٠ / ١٩٧١ مقدارها ٩٧٨م ٧٩٢٤ جنيه ٣١٢م ٨٣٢ و ١٢٠م ٤٦٣ و ٦٣م ٦٣ جنيه على التوالي فان الثابت من تقرير الجهاز المركزي للحسابات ادارة مراقبة حسابات المؤسسة العامة للنقل الداخلي ووجداتها ، ان نسبة السيولة بها ضئيلة اذ بلغت ٣٢ ٪ وقد جاء بهذا التقرير انه يتمرر مع ضعف هذه النسبة ومساء الشركة المدعية بالتزاماتها كما جاء به ان قروض الشركة المذكورة على الكشوف بلغت طبقا لمصيد دفتر البنك في ١٥ من ابريل سنة ١٩٧١ ٩٥٨١٥٢٠ جنيه .

ومن حيث ان المبلغ المحكوم به بالتقاسم الى موارد الشركة الذاتية يبلغ من الجسابة حدا بحيث ان الوفاء به فوراً يعكس اثره على نشاط الشركة وعلى سير مرفق النقل النهري الذي تساهم في القيام عليه ومن ثم ترى المحكمة تعديل طريقة تنفيذ الحكم بما يحول دون الاخلال بسير

ايمان الفرد بحقه قوة ، وايمان الجماعة بحقها سر تقديمها

سعد زغلول

قضاء محكم النقض الجنائية

٥

٦ فبراير ١٩٧٢

(١) شيل : رده . تبوين . قرار وزير نموين . ٩٠ لسنة ١٩٥٧ م ٢ و ٥ و ٢٨ .

(ب) تمة : وصفها ، محكمة موضوع ، سلطانها في تعديلها . حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، ملحق ، مخالفة لقانون ، خطأ في تطبيقه . ق . ١٠ لسنة ١٩٦٦ .

المبادئ القانونية :

١ - يجب أن تكون الردة المصدرة لرغيف العجين ناعمة ومطابقة لمواصفات معينة . ويمتدب الخلاف بغرامة لاتتبل عن مائة جنيه ولا تجاوز مائة وخمسين جنيها .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر - وهو يقتضي بالبراءة - على القول بأن « السردة عنصر من العناصر الداخلة في تركيب الخبز وأن رغف الخبز على الردة مهما تكن خشونتها لاتنفذ الخبز خواصه الطبيعية » دون أن ينظر في مدى انطباق أحكام القرار الوزاري الخاص باستخراج الدقيق وصناعة الخبز - على الواقعة المسجلة فانها وهي استعمال ردة غير مطابقة للمواصفات المنصوص عليها في القرار ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الحكمة :

وحيث ان .. النيابة العامة رفعت الدعوى الجنائية على المطعون ضده بوصف انه في يوم ١٣/١/١٩٧٠ بدائرة قسم اليوم عرض للبيع خبزا مغشوشا على النحو البين بالحضر مع عليه بذلك . وطلبت معاقبته بالواد ١ و ٢ و ١٨ و ١٩ من القانون ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها وجساء بالحكم

الابتدائي الصادر بالبراءة والمؤيد بالحكم المطعون فيه انه ثبت من تحليل عينة الخبز المأخوذة من مخبز المتهم انها غير محتطرة بخواصها الطبيعية لاستعمال الردة الخشنة في رغفها ، واستند الحكم في تضائه بالبراءة على أن الردة عنصر من عناصر تركيب الخبز وأن رفف الخبز على الردة مهما كانت درجة خشونتها لاتنفذ الخبز خواصه الطبيعية .

لما كان ذلك ، وكان القرار الوزاري ٩٠ لسنة ١٩٥٧ الخاص باستخراج الدقيق وصناعة الخبز يوجب في المادة الثالثة منه أن تكون الردة المدة لرغف العجين ناعمة ومطابقة لمواصفات معينة حددتها المادة المذكورة ، ونص في المادة الخامسة على إلزام أصحاب المخابز العربية والمسؤولين من ادارتها برغف العجين على الردة المبنية بمواصفاتها في المادة الثالثة ، ونصت المادة ٢٨ على معاقبة من يخالف أحكام المادة الخامسة بغرامة لاتتبل عن مائة جنيه ولا تجاوز مائة وخمسين جنيها .

لما كان ذلك ، وبما كان من المقرر أن محكمة الموضوع لاتتقيد بالوصف القانوني الذي نسبته النيابة العامة على الفعل المسند للمتهم ، وأن واجبها أن تحصى الواقعة المطروحة بجميع كيولها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، فذلك أنها وهي تعمل في الدعوى لا تتقيد بالواقعة في نطاقها الضيق المرسوم في وصف التهمة الحالية عليها بل انها مطالبة بالنظر في الواقعة الجنائية التي رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تبينها من الأوراق ومن التحقيق الذي تجريه في الجلسة ، وكل ما تلتزم به هو ألا تعاقب المتهم من واقعة غير التي وردت بهر الحالة أو تطلب التكاليف بالحضور ، أما وهي لم تعمل بل استمر الحكم المطعون فيه - وهو

٢ - في نفس القانون في يوم ١٩٥٧ الذي أصدرته اللجنة
على أنه يجب أن تكون القوانين التي تتعلق بالبناء
الأرضي المخصصة قبل ١٩٥٧ « في يوم ١٩٥٧ »
نص على أن تكون من بين القوانين التي تتعلق بالبناء
بالقائمة .

المادة ١٥ :

وحيث أن النيابة العامة أثبتت المصنوع
ضدها بوصف أنها في يوم ١٥ من شهر أيار ١٩٦٦
بمذكرة قسم الرمل محافظة الإسكندرية (أولا)
أقبا البناء المبنى بالمصنوع بدون ترخيص (ثانيا)
أقبا البناء على الأرض المخصصة قبل صدور الموافقة
على الترخيص (ثالثا) أقبا البناء الذي زادت
قيمه على الف جنيه دون الحصول على موافقة
اللجنة المختصة بتجديد أعمال البناء والمبنى .
وقضت محكمة أول درجة من ١٩٦٦ من
يناير ١٩٧٠ بمرافعة المدعى من المدعى من المدعى
الأولى والثانية وبمرافعة ١٩٥٠ سنة من الترخيص
الثالثة وأمرت بإزالة المبنى المخصص في الترخيص
البناء العامة هذا الذي بالسنة لما نص في
بالبراءة وقضت محكمة الدرجة الثانية على ما في
١٩٦٦/٢/٢١ من أجل الاستئناف مستخلاص
الموضوع بمرافعة ومقرر الحكم المستأنف . فما عرفت
النيابة على هذا الحكم « الترخيص »

٣ - من ملاحظ أن القانون المذكور المذكور
لأسباب الحكم المذكور من أنه من في قضائه
بالبراءة على قوله « وبذلك أنه يجب أن تكون القوانين
تقدم للتصديق الأول والثاني - المطعون ضدهما
الأول والثاني - بشهادة محكمة من ١٩٥٧
الإسكندرية ١٩٦٦/١٠/١٢ تقيد أن الترخيص قد
تقدمت بها وطالب الحصول على ترخيص البناء
بالعقار الكائن بشارع ٥٠ رقم ٦٩٤ قسم الرمل
كما تقدمت بالإبصار الدال على ذلك . وتقدمت أيضا
٨ ثمانية صور فوتوغرافية تفيد أن العقار على
شارع قائم . ومن حيث أنه مانسنة للمعتبر
الأولى والثانية المستندين إلى المتهمين الأول
والثاني فيها لا أساس لها ، إذ أن الثابت من
الصور الفوتوغرافية التي تطعن إليها المحكمة أن
العقار قائم على شارع قائم ، وهذا أيضا مؤيد
بما قرره محضر المحضر عند مناقشته بمعرفة
الحكمة ، هذا فضلا عن أن قانوني المباني رقم

يقضى بالبراءة - على القول بأن « الردة مندر
من العناصر الداخلة في تركيب الخبز وأن رغف
الخبز على الردة منها كانت درجة خشونتها
لا تفقد الخبز خواصه الطبيعية » دون أن ينظر في
مدى انطباق أحكام القرار الوزاري ٩٠ لسنة
١٩٥٧ سالف الذكر على الواقعة المادية ذاتها
وهي استعمال ردة غير مطبوخة للواصفات
المخصوص عليها في القرار فإنه يكون قد خالف
القانون وأحاط في تطبيقه بما يوجب نقضه .

ولما كان ما تقدم وكان هذا الخطأ قد حجب
محكمة الموضوع عن تمحيص الواقعة وبيان مدى
انطباق القرار الوزاري ٩٠ لسنة ١٩٥٧ عليها
فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن ١٩٦٦ لسنة ١١ في رئاسة ومصلحة السادة
'المستشارين محمد عبد الحميد شراوى ومحميد صالح وسر
الدس مزاح ومحميد التريسي ومحمد عبد الحميد سلامة

٥٩

٦ فبراير ١٩٧٢

(أ) بناء : ترخيص . نظام . قانون . تفسير . في
٥ لسنة ١٩٦٢ في ٢٠ من سنة ١٩٦٢ م .
(ب) أرض معدة للبناء : تقسيمها ، قرار نصيب ،
موافقة ، مرسوم .

المبادئ القانونية :

١ - يجب أن تبت الجهة الإدارية المختصة
بشؤون التنظيم في طلب الترخيص بالبناء خلال
مدة اثنتاهما أربعين يوما من تاريخ تقديم الطلب ،
وإن الترخيص يعتبر ممنوحا إذا لم يصدر خلال
هذه المدة ، إلا أن ذلك مشروط بأن يحضر على
السلطة القضائية على أعمال التنظيم منح ترخيص
البناء تزيد قيمتها في مجوعها على ألف جنيه
للمبنى الواحد في السنة الواحدة إلا بعد حصول
طالب الترخيص على موافقة اللجنة المختصة
توجيه أعمال البناء والهدم ، وقد خلا القانون
من النص على اعتبار موافقة هذه اللجنة ممنوحة
إذا لم تصدر خلال مدة معينة (١) .

(١) هذا أيضا في الطعن ٧٠ لسنة ٢٢ في جلسة

١٢ من مارس ١٩٧٢ .

المشار اليه في الفقرة الاولى ، ونصت المسندة العشرين منه على عقاب من يخالف احكام هذا القانون بالفراغة المنصوص عليها فيها ، فان الحكم المطعون فيه يكون صحيحا بقس. ساد في الاستدلال جره الى الخطا في تطبيق القانون ، مما يدين معه نقضه والاحالة .

الطس ١٥١١ لسنة ١١ في مابينة السابقة .

٧

٦ فبراير ١٩٧٢

(ا) تفشئ : اذن ، اصداره . لعقيل ، اجراءات .
(ب) تحريات : جنيتها ، كفتابها ، تفجيرها .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل في القانون ان الاذن بالتفتيش هو اجراء من اجراءات التحقيق لا يصح اصداره الا لضبط جريمة « جناية أو جنحة » واقعة بالفعل وترجعت نسبتها الى متهم معين وان هناك من الدلائل ما يكفي التصدي لحرمة مسكته او لحرمة الشخصية .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد عول في رفض الدفع ببطان اذن التفتيش لعدم جدية التحريات على الاقول بان ضبط المخدر في حيازة الطاعن دليل على جدية تحريات الشرطة ، فان ذلك لا يصنع ردا على هذا الدفع .

المحكمة :

وحيث ان البين من مراجعة محضر جنسية المحاكمة ان المدافع من الطاعن دفع ببطان. اذن التفتيش لعدم جدية التحريات التي بنى عليها ، وقد رد الحكم على هذا الدفع بقوله « وحيث انه من الدفع ببطان التفتيش تلمسيا على ان الاذن الصادر به قام على تحريات غير جدية لمردود بان الثابت على النحو المتقدم ان السيد المالكون له بالتفتيش قد وجد مادة الامفيتابين في خمس زجاجات ، الامر الذي يؤكد كفاية التحريات وجديتها . » وبما قد تقدم ان المحكمة اصبحت اقتناعها بجدية التحريات التي بنى عليها الاذن على مجرد ضبط المخدر في حيازة الطاعن انفساء التفتيش .

٥ لسنة ١٩٦٢ ع ٥ صدر قراره ١١٦٤ لسنة عدو انه اذا تقدم شخص بطلب الموافقة على البناء الى لجنة البناء ، ولم تصدر الموافقة منها في مدة اقصاها خمسة واربعون يوما أصبحت الموافقة باقاة بقوة القانون ومن ثم يتعين لذلك القضاء ببرائة المتهمين - المطعون ضدهما الاول والثاني من مათين المتهمين وذلك عملا بالمادة ٣٠٤ / ١ ا . ج .

وما اورده الحكم غير صحيح في القانون ، ذلك بان ان كانت المادة الثانية من القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ قد نصت على وجوب ان تمت الجهة الادارية المختصة بتسليم التنظيم في طلب الترخيص بالبناء خلال مدة اقصاها اربعين يوما من تاريخ تقديم الطلب ، وان الترخيص يعتبر ملغوا اذا لم يصدر خلال هذه المدة ، الا ان ذلك بشروط بها نصت عليه المادة الرابعة من القانون ٥٥ لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم وتوجيه اعمال البناء من انه يحظر على السلطة القائمة على اعمال التنظيم منع تراخيص البناء تريد قيمتها في مجموعها على ألف جنيهه للمبنى الواحد في السنة الواحدة الا بعد حصول طالب الترخيص على موافقة اللجنة المختصة بتوجيه اعمال البناء والودم وهو واقع الحال في الدعوى المطروحة ، وقد خلا هذا القانون الاخر من النص على اعتبار موافقة هذه اللجنة منوطة اذا لم تصدر خلال مدة معينة ، هذا من ناحية ومن ناحية اخرى ، لانه لا يؤثر في قيام المتهمين اقامة البناء على طريق قائمة ما دام الحكم قد سلم في مدوناته بان الارض التي اقيم عليها البناء قطعة من ارض معدة للتقسيم ولم يصدر بعد « المرسوم » المشار اليه بالفقرة الاولى من المادة الماثرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ في شأن تقسيم الأراضي المعدة للبناء .

لما كان ذلك ، وكان القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم الجاني قد عرّض حقوقية السراية وضمان رسوم الترخيص عند اقامة البناء بدون ترخيص ، وكانت الفقرة الثانية من المادة الماثرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه قد نصت على انه يحظر اقامة مبان او تنفيذ اعمال على الاراضي المخصصة قبل صدور « المرسوم »

المبدأ القانوني :

مضى كان الطاعن قد تمسك في دفاعه بأنه تسلم السيارة بصفة كونه مالكا لها - لا حارسا قضائيا عليها - وكان ثبوت صحة هذا الدفاع القانوني يقتضي به وجه الفصل في الدعوى إما ينبنى عليه من انتفاء ركن من أركان جريمة خيانة الأمانة ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض له وترد عليه بالرجوع إلى أصل قسار رئيس محكمة الجنايات الخاص بتسليم السيارة ، أما وهي لم تفعل وخلفت هذه ذات حكمها مما يفرض اطلاعها على هذا القرار وتحققها من الأساس القانوني لأهمية التسليم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون ميبيا بالقصور في التشبيب بما يوجب نقضه والحالة .

الحكمة :

وحيث أنه بين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه سئل في قضاياه ، الإدانة على ما ورد بمذكرة النيابة العامة من أن الملعان تسلم السيارة بصفة حارسا متعاقبا عليها وذلك بموجب قرار رئيس محكمة الاستئناف الصادر في ١٩٦٦/٥/١٧ ، وبين من الامتلاء على المردفات التي أمرت المحكمة بحسبها تحقيقا لوجه الطعن أن دفاع الطاعن قام في جميع مراحل التحقيق والمحكمة أمام درجتي النقاش على أنه تسلم السيارة بموجب القرار المشار إليه مصدقه مالكا لها وخلفت أوراق الدعوى من هذا القرار أو ثبوت اطلاع المحكمة عليه .

إما كان ذلك ، وكانت جريمة خيانة الأمانة لا تقوم إلا إذا كان تسليم المال قد تم نساء على عقد من عقود الائتمان الواردة على سبيل الحذر في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ، وكانت العمرة في ثبوت قيام عقد من هذه العقود هي حقيقة الواقعة ، ولما كان الطاعن قد تمسك في دفاعه بأنه تسلم السيارة بصفته مالكا لها - لا حارسا قضائيا عليها - وكان ثبوت صحة هذا الدفاع القانوني يقتضي به وجه الفصل في الدعوى إما ينبنى عليه من انتفاء ركن من أركان جريمة خيانة الأمانة فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض له وترد عليه وأن تعني باستظهار حقيقة الواقعة ،

لما كان ذلك ، وكان الأصل في القسائون أن الإذن بالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح إصداره إلا لطبق جريمة « جنائية أو جنحة » واقعة بالفعل وترجعت نسبتها إلى منهم معين ، وأن هناك من الدلائل ما يكفي للتصدي لحرمة مسكنه أو لحرمة الشخصية ، وكان من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسوية إصدار الإذن بالتفتيش وأن كان موكولا إلى سلطة التحقيق التي أصدرته تحت رقابة محكمة الموضوع إلا أنه إذا كان المتهم قد دفع بطلان هذا الإجراء فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفع الجوهري وأن ترد عليه بالقبول أو الرفض وذلك بسبب سائره .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في رفض الدفع بطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات على القول بأن ضبط المخدر في حيازة الطاعن دليل على جدية تحريات الشرطة ، وهو بالأصل رد على هذا الدفع ذلك بأن ضبط المخدر هو عنصر جديد في الدعوى لاحق عند تحريات الشرطة وعلى إصدار الإذن بالتفتيش بل أنه هو المقصود بذاته بإجراء التفتيش ، فلا يصح أن يتخذ منه دليلا على جدية التحريات السابقة عليه لأن شرط صحة إصدار الإذن أن يكون مسبقا بتحريات جسيمة يرجع معها نسبته الجريمة إلى المأذون بتفتيشه ، مما كان يقتضى من المحكمة - حتى يستقيم ردها على الدفع - أن تؤدي رأيها في عناصر التحريات السابقة على الإذن دون غيرها من العناصر اللاحقة عليه وأن تقول كليتها في كليتها أو عدم كليتها لتسوية إصدار الإذن من سلطة التحقيق ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون ميبيا بالقصور والفساد في الاستدلال ، لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والحالة بغیر حاجة إلى بحث سائره ما يثري الطاعن في طعنه .

الطعن ١٥٤٩ لسنة ٤١ في جلسة السابعة .

٨

١٣ فبراير ١٩٧٢

طبعة أمالة : ندية . حكم ، شبيب ، هيب مطبوع

٢ - محكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الأخير في تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها واكدته لديها . ويكون ما يثبته الطاعن في خصوص اعتماد الحكم على التقرير الطبي الشرعى من انه بنى على الترجيح لا القطع يكون على غير اساس .

٣ - محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التذليلية لتقرير الأخير المقدم اليها ما دامت قد اظهرت الى ما جاء به فلا تجوز مجادلتهما في هذا الخصوص . ومن ثم فان ما يثبته الطاعن من دعوى تناقض الطبيب الشرعى لا يكون له محل .

٤ - من المقرر ان محكمة الموضوع أن تفاضل بين تقارير الخبراء وتأخذ منها بما تراه وتطرح ما عداه ، إذ أن ذلك امر يتعلق بسلطتها في تقدير الدليل ولا معقب عليها فيه ، ومن ثم فقد اتحصر عنها الالتزام بالرد استقلا على دليل لم تأخذ به .

٥ - متى كان الحكم قد حصل اقوال كل من المجنى عليه وشاهد الإثبات في أن الطاعن سرب المجنى عليه بالنفس على رأسه، ونقل عن التقرير الطبي الشرعى أن بالمجنى عليه إصابة تطعنية رضية بالجدارية اليسرى يجوز حصولها من الضرب بمثل من الفأس - وهو ما لم ينزع فيه الطاعن - فان ما أورده الحكم من الدليل القولى لا يتناقض مع ما نقله من الدليل القولى بل يتطابق معه ، ومن ثم فان ما يثبته الطاعن من وجود تناقض بينهما لا يكون له محل .

٦ - أن تقرير نواصر السببية بين الخطأ والنتيجة أو عدم توافرها من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بقدر معقب عليها ما دام تقديرها سالفا مستندا الى أدلة مقبولة ولها أصلها في الأوراق .

٧ - الدفع بتفريق التهمة هو دفع موضوعى لا يستلزم في الأصل ردا صريحا بل يكفى أن يكون الرد مستقلا من الأدلة التى استند عليها الحكم في الإدانة .

٨ - الأحكام لا تلتزم بحسب الأصل بأن تور

وذلك بالرجوع الى أصل قرار رئيس محكمة الجنايات الخاص بتسليم السيارة ، وأما وهى لم تفعل وخلت مدونات حكمها مما يفيد اطلاعها على هذا القرار - الذى خلّت أوراق الدعوى منه - وتحققها من الاساس القانونى لواقعة التسليم على الرغم من أن مذكرة النيابة العامة التى استند اليها الحكم في ادانة الطاعن قد أحتالت في بيان وصف التسليم الى ذلك القرار ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالتقصير في التسييب بما يوجب نقضه والإحالة بشئ حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٢٧٥ لسنة ٤١ في رئاسة عسوية المسادة
المستشارين محمد عبد القم خراوى وحسن صالح ومهر
الدين مزام وسعد الدين عطى وطه دنانه

٩

١٢ فبراير ١٩٧٢

- (١) عامة : جيمية ، فقد جزم من قبلها . عقوبات م ٢٤٠ . قانون ، تفسير . حكم ، تسييب ، عيب .
- (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقرير تقرير خير .
- (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقرير دليل ، نفس ، طعن ، سبب غير مقبول .
- (د) محكمة موضوع : دليل لم يأت به ، رد عليه .
- (هـ) حكم : تسييب ، عيب . دليل قولى ، دليل قس ، تناقضهما .
- (و) خطأ : ضرر ، سببه ، توافرها ، محكمة موضوع .
- (ز) دفع : لتلحق التهمة ، رد المحكمة عليه . حكم ، سبب ، عيب .
- (ح) اقوال شهود : ابتسارها ، حكم ، تسييب ، عيب .
- (ط) نفس : طعن ، جدل موضوعى في تقرير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - العلة هي فقد أحد أعضاء الجسم أو أحد أجزائه أو فقد منفعتيه أو تقليلها بصفة مستديمة بتحقيق وجودها بفقد أحد الأعضاء أو الأجزاء أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية . ومن ثم فان المحكمة حين اعتبرت فقد جزء من عظم قوة الجمجمة عامة مستديمة تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا .

لما كان الدفع متطابق القوة هو دفع مبرءوعى لا يستأهل في الأصل ردا شريحا بل يستكفي أن يكون الرد مستغادا من الأدلة التي استند عليها الحكم في الإدانة ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن يكون غير مفيد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد سبق توأمر السببية بين خطأ الطاعن ومسؤول المساهمة المستندية من واقع الدليل الفني ، وكان تقدير توافر السببية بين الخطأ والنتيجة أو عدم توافرها من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ما دام بتقديرها سائما مستندا إلى أدلة مقبولة ولها أصلها في الأوراق ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا السدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة الحكم أنه أورد من واقع التقرير الطبي الشرعي أن الجاني عليه إصابة قطعية رصية بالجدارية اليسرى يجوز حوثها من جسم سليم راض ذى حافة حادة مثل سن الناس ، وقد نشأ بنفسه عاهة مستندية يستحل برؤها هي فقد عظمى بالجدارية اليسرى يعرض المخ للاصابات المباشرة والمسائل الجسدية وبجسده أكثر عرضة للاضعافات الليفية ، كالشلل والسرع بسما يقلل من كفاءته وقدرته على العمل بنحو عشرة في المائة ، وكان لمحكمة الموضوع أن تجزم بما لم يجزم به الضير في تقريره متى كانت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها وأكدت لديها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعنين في خصوص اعتماد الحكم على التقرير الطبي الشرعي من أنه بني على الترجيح لا القطع يكون على غير أساس .

لما كان ذلك ، وكان التائون وإن لم يسرد به تعريف العاهة المستندية واقتصر على إيراد بعض الأمثلة لها ، إلا أن قضاء محكمة النقض قد جرى على ضوء هذه الأمثلة على أن العاهة في مفهوم المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات هي فقد أحد أعضاء الجسم أو أحد أجزائه أو فقد بنفسه أو تقليلا بحصة مستندية وذلك فإن المساهمة بتحقيق وجودها بفقد أحد الأعضاء أو الأجزاء أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية ومن ثم فإن المحكمة حين اعتبرت فقد جزء من عظم قوة الحموضة

من أقوال الشهود إلا ما نقيم عليها قصاصها ، ولما كان الحكم قد بين مؤدى أدلة الإدانة بيقا كائنا لا تصور فيه ، فإن دعوى ابتسار الحكم لأقوال الشهود لا يكون لها محل .

٩ - منازعة الطاعن في القوة التدللية لشهادة كل من المجنى عليه وشاهد الإثبات لاتعدو أن تكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل مما لا يقبل التصدى له أمام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث أنه بين من مطالعة الحكم المطمعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما حصلته بنينا كان المجنى عليه موجودا في حقله صباح يوم الحادث سبع بوقوع مشاجرة بين عمه وبين الطاعن بسبب خلاف على الرى ، وأذ توجه إليها بادره الطاعن بالاعتداء بالفأس على رأسه ، ومول الحكم في قضائه بالإدانة على أقوال المجنى عليه وأقوال عمه وما ثبت من التقرير الطبي الشرعي ، وحصل الحكم أقوال كل من المجنى عليه والشاهد بما لا تناقض بينهما ، واتفقت أقوالها على أن الطاعن وحده هو الذى ضرب المجنى عليه بالفأس على رأسه فاحتثبه أسنانه التى تخلف من جرائها عاهة مستندية ، ونقل الحكم عن التقرير الطبي الشرعي أن إصابة المجنى عليه جائزة الحصول وفق تصويرها .

لما كان ذلك ، وكان تناقض الشاهد أو تضاربه في أقواله لا يوجب الحكم ما دأبت المحكمة قد استخلصت الحقيقة من تلك الأقوال استخلاصا سائما لا تناقض فيه ، ومن ثم فإن منازعة الطاعن في القوة التدللية لشهادة كل من المجنى عليه وشاهد الإثبات على النحو الذى ذهب إليه في تقرير أسباب طمعه لاتعدو أن تكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل بما لا يقبل التصدى له أمام محكمة النقض ، لما هو مقرر من أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدي فيها شهادته ونمويل القضاء على قوله مهما وجه إليها من طاعن وحام حولها من شبهات ، كل ذلك مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله منزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطعن إليه دون رقابة لمحكمة النقض عليها .

الشرب ببئس من الفاس — وهو ما لم ينأزغ فيه الطاعن — فان ما أورده الحكم من الدليل القولي لا يتناقض مع ما نطه من الدليل الفنى بل يتطابق معه ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن من وجود تناقض بينهما لا يكون له محل .

وحيث انه لما تقدم جميعه فان الطعن يرمته يكون على غير أساس متمنا رفضه موضوعا .

الطعن ١٥٧٠ السنة ٢١ ق بالبيته السابقة .

١٠

١٤ فبراير ١٩٧٢

(أ) جريمة : مكان وقوعها ، اختصاص ٣٤٠ ل . ش . بدون رصيد ، عقوبات م ٢١٧ ، إجراءات م ٢٧٦ .

(ب) دفاع : الخلل بعقه ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

(ج) لزوم : طعن محكمة موضوع ، سلطتها .

(د) محكمة موضوع : اخراج اقوال شاهد ، اثبات ، شهادة .

(هـ) شك : بدون رصيد ، جريمة ارتكبتها .

(و) قصد جنائي : عام ، خاص .

(ز) باعث : سبب ، شك بدون رصيد .

(ح) سبب ابتلاء : مانع عقاب ، شك ، ضاع .

(ط) مسؤولية جنائية : شك بدون رصيد ، جريمة ، ارتكبتها .

(ي) محكمة استئنافية : دفاع ، اخلال بعقه .

المبادئ القانونية :

١ — يعتبر مكان وقوع جريمة اعطاء شيك بدون رصيد ، هو المكان الذي حصل تسليم الشيك للمستفيد فيه .

٢ — القانون قد اوجب سماع ما يبديه المتهم من اوجه دفاع وتحقيقه ، الا ان المحكمة اذا كانت قد وضحت لديها الواقعة او كان الامر المطالب بتحقيقه غير منتج في الدعوى فلها ان تعرض عن ذلك بشرط ان تبين عدم اجابتها هذا الطلب .

٣ — الطعن بالتزوير في ورقة من أوراق الدعوى المقدمة فيها من وسائل الدفاع التي

عاهة مستدبة تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التلخيصية لتقرير الخبير المقدم اليها ما دامت قد طبقت الى ما جاء به فلا تجوز مجادلتها في هذا الخصوص . ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في دعوى تناقض الطبيب الشرعي فيما اثبتته في صدر تقريره من انه وجد الجنى عليه عند مناظرته في حالة طبيعية ولا يشكو من امراض دماغية وما انتهى اليه في ختام تقريره من تخلف عاهة مستدبة بالجنى عليه لا يكون له محل .

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه مول في قضائه بالادانة — بين ما عول — على اقوال الشاهد . . ، وكان مؤدى استناد المحكمة الى اقوال هذا الشاهد هو اطراح ضمني لجميع الامتبارات التي سبقتها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة الحكم انه بين مؤدى ادلة الادانة بيانا كافيا لاقتصور فيه وكان من المقرر ان الاحكام لا تلزم بحسب الاصل بان تورد من اقوال الشهود الا ما تقيس عليها قضاها ، فان دعوى ابتسار الحكم لا تقوّل الشهود لا يكون لها محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يمول على ما اثبتته التقرير الطبي الابتدائي ، بل اعتمد اساسا على ما تضمنه التقرير الطبي الشرعي ، وكان من المقرر ان لمحكمة الموضوع ان تتنازل بين تقارير الخبراء وتأخذ منها بما تراه وتطرح ما عداه ، اذ ان ذلك امر يتعلق بسلطتها في تقدير الدليل ولا معقب عليها فيه ؛ ومن ثم فقد انحصر منها الالتزام بالرد استقلا على دليل لم تأخذ به .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد حصل اقوال كل من الجنى عليه وشاهد الاثبات في ان الطاعن ضرب الجنى عليه بالفاس على رأسه ، ونقل عن التقرير الطبي الشرعي ان بالجنى عليه اصابة طمعية رضية بالهداية اليسرى يجوز حصولها من

للسحب وقت اصدار الشيك ولكن ينبغي ان يظل على هذا النحو حتى يقدم الشيك للصرف ويتم الوفاء بقيته ، لأن تقديم الشيك للصرف لا شأن له في توافر اركان الجريمة بل هو اجراء مادي يتجه الى استيفاء مقابل الشيك وما افادة البنك بعدم وجود الرصيد الا اجراء كاشف للجريمة التي تحققت باصدار الشيك واعطائه للمستفيد مع قيام القصد الجنائي وسواء حاصر هذا الاجراء وقوع الجريمة او تراخى عنها .

١٠ - اذ كان الطاعن لم يتقدم بطلبه لمحكمة اول درجة لسماع شهادين لتأكيد دفاعه واتمسا ضمه المذكرة التي قدمها في فترة حجر الدعوى لاحكم امام المحكمة الاستئنافية فان المحكمة تكون غير ملزمة بلجابة ذلك الطلب او اورد عليه ما دام انه يتعلق بدفاع ظاهر البطلان اذ لا اثر له على قيام المسؤولية الجنائية في حق الطاعن .

المحكمة :

وحيث انه مع ان البين من مطالعة محضر جلسة ١٤ من يناير ١٩٧٠ التي صدر فيها الحكم المطعون فيه انه يوقع عليه من رئيس المحكمة التي اصدرته فانه من جانب آخر فان المادة ٢٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية وان كانت قد نصت في الفقرة الاولى منها على وجوب تحرير محضر بها يجري في جلسة المحاكمة ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكتابتها في اليوم التالي على الاكثر الا ان مجرد عدم التوقيع على محضر الجلسة في الميدان المشار اليه لا يترتب عليه بطلان الاجراءات مادام ان الدفاع لا يدعى ان شيئا مما دون به قد جاء مخالفا لحقيقة الواقع ، ومن ثم فان النفي على الحكم في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد بسين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وورد على ثبوتها في حقه ادلة مستمدة من اقوال المدمي بالحقوق المدنية التي مؤداها انه تسلم الشيك من عبد الرحمن .. ومما تبين من الاطلاع على الشيك - بان شيك يحمل رقم ٨٢٨٩٣٤ صادر

تخضع لتقدير محكمة الموضوع والتي لا تاتزم بلجانبه لأن الأصل ان المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التقديرية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث .

٤ - الأصل انه متى اخذت المحكمة بامسؤول استبعاد فان ذلك يفيد اطرافها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٥ - الأصل ان جريمة اعطاء شيك بدون رصيد بتحقيق متى اعطى الساحب شيكا لا يقابله رصيد ، او اعطى شيكا له مقابل ثم امر بعدم السحب ، او سحب من الرصيد بنفسه بحيث يصبح الباقي غير كاف لسداد قيمة الشيك .

٦ - القصد الجنائي في جريمة اعطاء شيك بدون رصيد هو القصد الجنائي العام ، فلا يستلزم فيها قصد جنائي خاص . ويتوافر هذا القصد لدى الجنائي باعطاء الشيك مع علمه بعدم وجود رصيد قائم له وقابل للسحب ، كما يتحقق القصد الجنائي بسحب الرصيد بعد اعطاء الشيك .

٧ - مواد الشارع من العقاب في جريمة اعطاء شيك بدون رصيد هو حماية الشيك وقبوله في التداول على اعتبار ان الوفاء به كالوفاء بالتقود سواء . واذ كان الحكم المطعون فيه قد أثبت ان الشيك قد استوفى شرائطه القانونية فانه لا يجدى الطاعن ما يثيره من جدل حول الاسباب والظروف التي احاطت باصداره او التدافع التي ادعت به الى سحب الرصيد .

٨ - لا يجدى الطاعن ما يذرع به في صدد نفي مسؤوليته الجنائية بقوله ان الشيك كان مسلما منه لشركة كتاهن في مناقضة تقدم اليها ، وان المدير المالي لها تحصل عليه عن طريق اختلاسه من الشركة وسلمه للمدعي بالحقوق المدنية . لأن هذه الحالة لا تدخل ، بالنسبة الى الطاعن ، في حالات الاستثناء التي تدرج تحت مفهوم حائلة ضياع الشيك التي ابيع فيها للساحب ان يتخذ ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء استنادا الى سبب من اسباب الاباحة .

٩ - لا يكفي ان يكون الرصيد قائما وقابلا

الاختصاص منقداً لحكمة الخليفة الجزئية التي حصل في دائرتها اعطاء الشيك ورفضت الدفع بعدم الاختصاص ولم تجب الطاعن لطلبه وقف الدعوى حتى يفصل في طعنه بتزوير الاعلانتين فانها تكون قد اصبحت صحيح القانون وتكون قد فصلت في امر موضوعي ولا شأن لحكمة النقض به ولا يجوز المجادلة فيه امامها ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون في غير محله .

لما كن .. الاصل ان جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتحقق متى اعطى الساحب شيكا لا يقابله رصيد او اعطى شيكا له مقابل ثم امر بسحب السحب او سحب الرصيد او سحب من الرصيد مبلغا بحيث يصبح الباقي غير كاف لسداد قيمة الشيك ، اذ انه بمجرد اعطاء الشيك على وضع يدل مظهره وصديقه على أنه يستحق الاداء بمجرد الاطلاع ، وانه اداة وفاء لا اداة ائتمان يتم طرحه في التداول فتعطب عليه الحماية القانونية الى اسخاها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره اداة وهباء تجري مجرى النقود في المعاملات .

ولما كان القصد الجنائي في هذه الجريمة هو القصد الجنائي العام ، فلا يستلزم فيها قصد جنائي خاص ، ويتوافر هذا القصد لدى الجنائي باعطاء الشيك مع علمه بعدم وجود رصيد قائم له وقابل للسحب ، ومن ثم فان القصد الجنائي يتحقق بسحب الرصيد بعد اعطاء الشيك — كما هي الحال في الدعوى المطروحة — لأن الساحب يعلم أنه بفعله هذا انما يعطى الوفاء بقيسمة الشيك الذي أصدره من قبل .

ولما كان مراد الشارع من العقاب هو حماية الشيك وقبوله في التداول على اعتبار أن الوفاء به كالوفاء بالنقود سواء بسواء فانه لا عبء بالاسباب التي دعت صاحب الشيك الى إصداره اذ انما لا أثر لها على طبيعته وتعد من قبيل البواعث التي لا تاتسب لها في قياس المسؤولية الجنائية التي لم يستلزم الشارع لتوافرها نية خاصة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون عليه قد ثبت أن الشيك قد استوفى شرائطه القانونية

من الطاعن لحامله مؤرخ ٣٠ من ديسمبر ١٩٦٦ بمبلغ ٥٠٠ جنيه مسحوب على بنك الاسكندرية فرع الموسكى — ومن افاضه البنك المسحوب عليه الشيك المؤرخة ١١ من ابريل ١٩٦٧ — بالرجوع على الساحب وهي ادلة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته الحكم عليهما ، وعرض الحكم لطلب الطاعن وقف الدعوى حتى يفصل في الطعن بالتزوير ورد عليه كما عرض للدفع بعدم اختصاص محكمة الخليفة الجزئية بنظر الدعوى وأطرحه وأقام قضاءه باطراح الدفع ورفض الطلب على ما ثبت من اقبال عند الرحمن .. الذي تسلم منه المدعى بالحقوق المدنية الشيك — من ان الطاعن حرر الشيك وسلمه له بقبض الكوى بشارع القلعة بدائرة قسم الخليفة .

ولما كانت المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه « بتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة او الذي يتم فيه المتهم او الذي يقيض عليه فيه » وكانت هذه الاماكن قسائم متساوية في القانون لا تفاضل بينها ، وكان مكان وقوع جريمة اعطاء شيك بدون رصيد هو المكان الذي حصل تسليم الشيك للمستهند فيه ، وكان من المستقر عليه انه وان كان القانون قد اوجب سماع ما يبيده المتهم من اوجه دفاع وبحقيقه الا أن المحكمة اذا كسنت قد وضحت لديها الواقعة او كان الامر المطلوب تحقيقه غير منجز في الدعوى فلها ان تعرض عن ذلك بشرط ان تبين علة عدم اجابتها هذا الطلب . وكان الطعن بالتزوير في ورقة من اوراق الدعوى المقدمة فيها من وسائل الدفاع التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع والتي لا تلزم باجابته ، لأن الاصل أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التذليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث كما انه لما كان الاصل انه متى اخذت المحكمة باقوال المشاهد فان ذلك يفيد اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحيلها على عدم الأخذ بها ، وكانت المحكمة — في هذه الدعوى — قد اطمئت الى اقوال عبد الرحمن واخذت بها في شأن تسليمه الشيك من الطاعن بدائرة قسم الخليفة وبذلك اعتبرت

وهو لحايته - لشركة .. وأنه لم يسلمه لعبد الرحمن الذي سلمه بدوره للمدعى بالحقوق المدنية ويقر أيضا بأنه في يوم ٢١ من ديسمبر ١٩٦٦ - وهو اليوم التالي لتاريخ استحقاق الشيك - قام بسحب رصيده بالكامل من بنك الاسكندرية فرع الموكي المسحوب عليه الشيك فإنه ما كان يحق له أن يسحب الرصيد أيًا ما كان المستفيد - سواء كانت الشركة حسب زعمه أو المدعى بالحقوق المدنية الذي تسلم الشيك من عبد الرحمن .. حسبما استخلص الحكم - وأيًا ما كانت الدواعي التي يتفرع بها لاتخاذ هذا الاجراء من جانبته ، ومن ثم فإن ما انتهى اليه الحكم من توافر أركان الجريمة التي دان الطامن بها يتفق ومصحح القانون .

لما كان ذلك ، وكان ما ينمى الطامن على الحكم من عدم اجابته طلبه سماع شاهدين لتأييد دفاعه - الذي ينحصر في أن الشيك كان قد سلم منه للشركة تأييدًا لمناقضة تقدم اليها - مردودًا بأن المحكمة الاستئنافية انما تفصل في الدعوى على مقتضى الأوراق ما لم تر لزوما لاجراء تحقيق معين أو سماع شهادة شهود الا ما كان يجب أن تجريه محكمة أول درجة . وكان الطامن يسلم في طعنه أنه لم يتقدم بهذا الطلب لمحكمة أول درجة وانما ضمنه المذكرة التي قدمها في فترة حجز الدعوى للحكم امام المحكمة الاستئنافية ، هذا فضلا عن أنه وان كانت المحكمة غير ملزمة باجابة ذلك الطلب أو الرد عليه ما دام أنه يتعلق بدناع ظاهر البطلان اذ لا اثر له على قيسام المسؤولية الجنائية في حق الطامن ، فانها اوردت في حكمها اسبيلًا سائغة - لها معينًا من الأوراق لرفضها تحقيق ذلك الطلب تقوم على أنه ثبت أن الشيك المقدم للشركة في مناقضة طاب موزعين لمنتجاتها ليس هو الشيك موضوع الدعوى وانما هو شيك مسحوب من حبري .. يحل تاريخ انعقاد لجنة البت في المناقضة . لما كان ما تقدم ، فإن الطامن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

فانه لايجدى الطامن ما يثبته من جسدل حصول الأسباب والظروف التي احاطت باصداره أو الدواعي التي أدت به الى سحب الرصيد ، كما أنه لا يجديه ما يتفرع به في صدد نفى مسئوليته الجنائية بقوله أن الشيك كان مسلما منه لشركة كذايين في مناقضة تقدم اليها وأن عبد الرحمن .. تحصل عليه عن طريق اختلاسه له من تلك الشركة التي يعمل مديرا ماليا لها وسلمه للمدعى بالحقوق المدنية وهو محامي الشركة .

لأن هذه الحالة لا تدخل - بالنسبة الى الطامن في حالات الاستثناء التي تندرج تحت مفهوم حالة ضياع الشيك - وهي الحالات التي يتحصل فيها على الشيك عن طريق احدى جرائم سلب المال كالسرقة البسيطة والسرقة بطررف النصب والتبديد وايضا الحصول عليه بطريق التهديد ، فحالة الضياع ومايدخل في حكمها هي التي ابيع فيها للساحب أن يتخذ من جانبته ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الفسارح بملو حق الساحب في تلك الحال على حق المستفيد استنادا الى سبب من اسباب الاباحة وهو ما لا يصدق على الحقوق الأخرى التي لا بد لحايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة ، ومادامت ملكية مقابل الوفاء تنقل الى المستفيد بمجرد اصدار الشيك وتسليمه اليه فانه لا يكون للساحب - الطامن - أي حق على الشيك بعد أن سلمه للمستفيد . فلا يجوز له أن يسترد قيمته أو يعمل على تأخير الوفاء به لصاحبه ، بل انه لا يكفي أن يكون الرصيد قائما وقابل للسحب وقت اصدار الشيك ولكن يتعين أن يظل على هذا النحو حتى يقدم الشيك للمصرف ويتم الوفاء بقيمته ، لأن تقديم الشيك للمصرف لا شأن له في توافر أركان الجريمة بل هو اجراء مادي يتجه الى استيفاء مقابل الشيك، وما افادة البنك بعدم وجود الرصيد الا اجراء كاشفا للجريمة التي تحققت باصدار الشيك واعطائه للمستفيد مع قيام التصد الجنائي ، وسواء عاصر هذا الاجراء وقوع الجريمة أو تراخى عنها .

وما دام الطامن لا ينازع في اصداره الشيك وقد انحصرت مجادلته في أنه سلم الشيك -

الطعن ٦٢٠ لسنة ٤١ في وثيقة ومجموعة المصادق
المستشارين عادل يونس ومحمود عطيفه وابراهيم الديواني
والفكتور محمد حنين ومحمد السيد الغربي .

المطعون فيه من أن هذه الواقعة تعتبر دليلاً على مساهمة الطاعن في اقتراف جريمة السرقة. فانتزاعه هذا الضغط دليلاً عول عليه في ادانة الطاعن يعيب الحكم لفساد استدلاله .

ولا يؤثر في ذلك ما ذكره الحكم من أدلة أخرى اتحصرت في تحريات الباحث ، إذ أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون مقيدتها منها مجتهداً بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد نعتز الوقوف على مبلغ الاثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن وذلك بالنسبة لهذا الطاعن والطاعن الأول لوحدة الواقعة . ولما كان الطعن الحالي البرة الثانية فإنه يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع عملاً بالمادة ٤٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النفس .

الجلسة ١٦٦٨ سنة ٤١ في رئاسة ومجموعة المستشارين
المستشارين محمود المراوي وحسن الشربس وأبراهيم
الديواني ومحمط الاسوي ، وحسن الخرس

١٢

١٤ فبراير ١٩٧٢

حكم : بطلان . محكمة ، مقربتها . دفاع ، اخلال .
بعقه . حكم ، تهريب ، عيب ، خفي ، طعن ، شطبا في
تطبيق قانون . قاضي ، صلاحية . اجراءات م ٢٨٩ .

المبدأ القانوني :

الأصل في الأحكام الجنائية أن تبنى على المرافعة التي تحصل أمام نفس القاضي السذي اصدر الحكم وعلى التحقيق الشهدي الذي اجراه بنفسه مما ينبغي ان على المحكمة التي فصلت في الدعوى ان تسمع الشهادة من ثم الشاهد ما دام سماعه ممكناً ولم يتنازل المتهم او المدافع عنه عن ذلك صراحة أو ضمناً ، فإذا تمسك الدفاع بسماع شهود الإثبات ، ورفضت المحكمة هذا الطلب دون أن تعرض له في حكمها وتقرير سبب اطراحه فاتها تكون قد اخلت بهبدا شخوية المرافعة وجاء حكمها بتسوية بالاخلال بحق الدفاع .

١١

١٤ فبراير ١٩٧٢

(أ) سرقة : اثبات . حكم ، تهريب ، عيب . نقض .
طعن ، سبب .
(ب) اثبات : أدلة ، تساهدها . سقوط احدها .
محكمة ، مقيدتها ، تكويها .

المبادئ القانونية :

١ - مجرد ضبط الأشياء المتداولة في الأسواق والتي تشبه جانباً يسيراً من المسموعات لا يفيد عدلاً أن هذه الواقعة تعتبر دليلاً على مساهمة الطاعن في اقتراف جريمة السرقة .

٢ - الأدلة في المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتهداً بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد نعتز الوقوف على مبلغ الاثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن كل ما عول عليه في ادانة الطاعن هو ما شهد به رئيس مباحث سوهاج في تحقيقات النيابة من أن التحريات دلت على أن الطاعن هو أحد الجناة وأن التفتيش الذي اجراه للمكانة المرى التي يقيم فيها الطاعن أسفر عن العثور على خمس علب من اللحم المحفوظ موضوعة بداخل (طساقة) بجدار المكنية الداخلي وأن العلب المخبوطة عرضت على سائق السيارة وتابعتها فقرر أنها من بين المسموعات .

لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن - على ما يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة - اتجه الى أن طلب اللحم المحفوظ ليس بهما علامات مميزة وأنها متلفة جهلية متداولة بالأسواق وأن وجودها بالمكنية التي يأتي إليها الطاعن لا يعتبر دليلاً على ارتكابه جنابة السرقة التي ثبت أنها وقعت ليلاً وفي الظلام .

لما كان ذلك ، وكان مجرد ضبط بعض الأشياء المتداولة في الأسواق والتي تشبه جانباً يسيراً من المسموعات لا يفيدها عملاً ما انتهى اليه الحكم

المحكمة :

لاى سبب من الأسباب أو على المبرر أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمناً - بحيث إذا لم تفعل على الرغم من تمسك المدافع عن الطامعين بسماع شهود الإتيان - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - ورفضت هذا الطلب دون أن تعرض له في حكمها ودر - بسبب المستراحه بأسباب مبالغية واعتقدت في حكمها على الحقائق التي جرت في جلسة سابقة مسمومة عنه أخرى - والتي لا نزع عن كونه من عناصر الدعوى المعروضة على المحكمة شأنها في ذلك شأن محاضر التدقيق الأمانة وكان القانون يوجب سؤال الشاهد أولاً ، وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تدعى مائراً في شهادته ، وذلك لاحتمال أن تجيء الشهادة التي تسمعها أو يباع للدفاع مناقشتها بما يقتضيه حقيقة قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى ومن حقها بعد ذلك أن تعتمد على الأقوال والشهادات التي أبديت في محاضر الجلسات أمام هيئة أخرى أو في التحقيقات الابتدائية أو في محاضر جميع الاستدلالات باعتبارها من عناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، لما كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تلتزم هذا النظر فإنها تكون قد أخلت مبدأ شفوية المرافعة وهدأ حكمها مشوباً باخلال بحق الدفاع ومن ثم يكون حكمها باطلاً ويتعين لذلك نقضه دون حاجة لمبحث باقى أوجه الطعن .

الطبر ١٣٧٠ لسنة ٢٤ في الصفحة السادسة .

١٣

١٤ آذار ١٩٧٢

- (أ) ورقة رسمية : تروير . ورقة ملزمة ، استعمال .
 أحوال مخفية . اشترك في ٢٦ ، لسنة ١٩٦٠ م ٥٩ .
 (ب) اشترك : حكم ، تسبب ، عيب ، اثبات .
 (ج) بطاقة ملزمة : استعمال . محرر ملزم ، استعماله حكم ، تسبب ، عيب ، جريمة ارتكبتها .
 (د) دفاع : اخلال بمقه .
 (هـ) تروير : ورقة رسمية ، شفوية مبرره . حقوبة ، ارتكاب . نقض ، طعن ، مصلحة ، حقوبات م ٢٢ في ١١ لسنة ١٩٦٥ .

وحيث أنه يبين من محاضر جلسات المحاكمة أن المحكمة - بهيئة سابقة غير التي فعلت في الدعوى - بعد أن قامت بتحقيق الدعوى وسمعت شهود الإثبات فيها أصدرت قرارها بتأجيلها لجلسة ٨ من أكتوبر ١٩٦٨ وأمرت بإرسال ملوكين مخبوطتين لكبير الأطباء الشرعيين لمحض ما بها من آثار لعناء وبإخلاء سبيل المتهمين بضمان مالي قدرته ، وبالجلسة الأخيرة المحددة لنظر الدعوى نظرت الهيئة مناجلت القضية أكثر من مرة لضم التقرير الطبي الشرعي وإعلان الشهود . و بجلسة ١١ من فبراير ١٩٧١ التي سمعت فيها الدعوى تمسك الدفاع ابتداء بسماع شهود الإثبات أمام ذلك الهيئة الجديدة التي فصلت في الدعوى ، إلا أنها رفضت طلبه بقرار غير مسبب أثبت بمحضر الجلسة ومضت في السير في الإجراءات ونقضت في الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان الأصل في الأحكام الجنائية أن تبني على المرافعة التي تحصل أمام نفس القاضي الذي أصدر الحكم وعلى التحقيق الشفوي الذي أجراه بنفسه ، إذاً أساس المحاكمة الجنائية هي حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفوي الذي يجربه بنفسه ويسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكناً ، مستقلاً في فحص هذه العقيدة من اللغة التي توحى بها أقوال الشاهد أو لا توحى ، ومن التأثير الذي تحدثه هذه الأقوال في نفسه وهو ينصت إليها مما يبنى عليه أن على المحكمة التي فصلت في الدعوى أن تسمع الشهادة من ثم الشاهد ما دام سماعه ممكناً ولم يتنازل المتهم أو المدافع عنه عن ذلك صراحة أو ضمناً لأن التفرس في حالة الشاهد الشخصية وقت أداء الشهادة ومرواغاته وغير ذلك مما يعين القاضي على تقدير اتقائه حق قدره .

وكان لا يجوز للمحكمة الانشغال على هذا الأصل المقرر بالمادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية والذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لاية علة مهما كانت إلا إذا تعذر سماع الشاهد

المبادئ القانونية :

ماقد المواقف عليها بقتنون الأحوال المدنية ، ولم يقع عليها سوى عقوبة واحدة هي الحبس مع الشغل لمدة سنة عن جميع الجرائم موضوع الاتهام والتي دأرت عفيها المحكمة ، وهي عقوبة مقررّة لأى من تلك الجرائم فيبقى الحكم محمولا على الجرمين الآخرين مما تنعدم معه مصلحة الطاعن فيما نراه على الحكم المطعون فيه .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واضحة الدعوى بما توافر به كافة العناصر القانونية لجرمين الاشتراك في تزوير محرر رسمى - استنباره طلب الحصول على بطاقة شخصية - واستعماله والادلاء ببيانات غير صحيحة في تلك الاستنباره ونك الخاصة بالحصول على بطاقة شخصية بدل فاقد - التى دين الطاعن بها - واقام عليها في حقه ما ينتج من الأدلة المسندة من اقوال الشهود ومن تقرير مصلحة تحقيق الشخصية وتقرير قسم بحوث التزييف والتزوير .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكة - محكمة النقض - قد جرى على ان السجلات والبطاقات وكافة المستندات والوثائق والشهادات المتبعة بتنفيذ القانون ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ في شأن الأحوال المدنية تعد اوراقا رسمية ، لكل تغير فيها يعتبر تزويرا في اوراق رسمية وانحصال شخصية الغير واستعمال بطاقة لوست لحاملها يخضع للقواعد العامة في قانون العقوبات ويخرج عن نطاق المادة ٥٩ من القانون ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار ماوقع من الحكم عليه الاول - واشترك فيه الطاعن بطريق التحريض والانفاق والمساعدة من وضعه مصفاً اصبعه على استنباره طلب حصول بطاقة باسم شخص آخر تزويرا في محرر رسمى ، والى ان اتفاق الطاعن مع الموظف المختص بتحرير البطاقات الشخصية على اثبات اسمه بالبطاقة الشخصية خلافاً للاسم المدون باستنباره طلب استنبارها يعد اشتراكا مع هذا الموظف في ارتكاب تزوير في ورقة رسمية ، فانه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

١ - السجلات والبطاقات والمستندات كافة والوثائق والشهادات المتبعة بالأحوال المدنية تعد اوراقا رسمية اذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار ماوقع من الحكم عليه الاول - واشترك فيه الطاعن من وضعه بصمة اصبعه على استنباره طلب حصول على بطاقة باسم شخص آخر تزويراً في محرر رسمى ، والى ان اتفاق الطاعن مع الموظف المختص بتحرير البطاقات الشخصية على اثبات اسمه بالبطاقة خلافاً للاسم المدون باستنباره طلب استنبارها يعد اشتراكا مع هذا الموظف في ارتكاب تزوير ورقة رسمية ، فانه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

٢ - يتم الاشتراك غالبا دون مظاهر خارجية او اعمال مادية محدوسة يمكن الاستدلال بها عليه ، فيكفى لثبوته ان تكون المحكمة قد اعتبرت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها وان يكون اعتقلاهما سافلا تبرره الوقائع التى اثبتها الحكم .

٣ - متى كان الحكم قد اثبت جرمه استعمال البطاقة المزورة في حق الطاعن بقوله : « ان استعمال البطاقة الشخصية المزورة ثابت قبل الاتهام الثانى (الطاعن) من تقديمها الى الشاهد الاول لتزوييق عقد زواجه مع عليه بقها مزورة من قيامه بالتزوييق بالفضائل على الاستنبارات السابقة الببان وعلى الذو السابق التحسنت عنه » فان هذا حسيه لغيراً من حالة القصور في بيان توافر عناصر جريمة الاستعمال .

٤ - حسب الحكم كما يتم تليله ويستقيم قضاؤه ان يورد الأدلة المتبعة التى صحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة الى المتهم ولا عليه ان يتعقب المتهم في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد افتقاره عنها انه اطراحها .

ما دام الحكم قد اثبت في حق الطاعن توافر جرمين الادلاء ببيانات غير صحيحة في استنبارتي طلب الحصول على بطاقة شخصية واخرى بدل

لما كان ماتقدم ، فإن الطعن يكون على فسر
أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن لسنة ١٦٠٠ لسنة ١٠ في رئاسة ومضوية المسادة
المستشارين مادل برنس ومحمود مطيعه وإبراهيم الديواني
والذكور محمد حسين وحسن المغربي .

١٤

١٤ فبراير ١٩٧٢

- (أ) نفس : طعن ، سبب . ارتباط . مطالعة ،
اجراءات .
(ب) ارتباط : قضايا ، طلب منها .
(ج) حكم : توثيق . جلسة ، محضر .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن الطعن بالنقض لا يعتبر
امتدادا للخصومة بل هو خصومة خاصة مهمة
المحكمة فيها مقصورة على القضاء في صحة
الأحكام من قبيل أخذها بحكم القانون فيما يكون
عرض عليها من طلبات وأوجه دفاع ولا تنظر
محكمة النقض القضية إلا بالصالة التي كانت
عليها أمام محكمة الموضوع .

٢ - متى كان الطاعن لم يطلب - في درجتي
النقض - ضم القضايا التي يقول بوجود
ارتباط بينها وبين الواقعة موضوع الطعن
المطروح فيصدر فيها جميعها في حكم واحد ، وهو
لا يدعى أن القضايا التي أشار إليها في طعنه
- مقتصرا التقرير بضم الطعون المرفوعة عنها
إلى الطعن الحالي - كانت أمام المحكمة مع
الدعوى الحالية في جلسة واحدة أو أنها كانت
تحت نظر تلك المحكمة وقت أن أصدرت الحكم
المطعون فيه ، فإنه لا يقبل منه أن يثير ذلك
أول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - اغفال التوقيع على محاضر الجلسات
لا أثر له على صحة الحكم . ومتى كان يبين من
الإطلاع على الحكم المطعون فيه أن رئيس
الهيئة التي أصدرته قد وقع عليه - خلافا لما
يدعيه الطاعن - فإن ما يثيره في هذا الخصوص
لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الاشتراك يتم غالبا دون
مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسة يمكن
الاستدلال بها عليه . فإنه يكفي لثبوته أن تكون
الحكمة قد اعتقدت جرمه من ظروف الدعوى
وملابساتها ، وأن يكون اعتقادها سائقا بغيره
الوقائع التي أثبتتها الحكم ، وهو عالم يخطئ
الحكم في تقريره . لما كان ذلك . وكان الحكم
أثبت جريمة استعمال البطاقة المزورة في حسق
الطاعن بقوله : « أن استعمال البطاقة الشخصية
المزورة ثابت قبل المتهم الثاني (الطاعن) من
تقديمها إلى الشاهد الأول لتوثيق عقد زواجه
مع علمه بأنها مزورة من قبايه بالتوقيع بأصابعه
على الاستمارات السالفة البيان وعلى النصوص
السابق التحدث عنه » فإن هذا حجة ليبراً من
قالة القصور في بيان توافر عناصر جريمة
الاستعمال .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أحاط بدفع
الطاعن ورد عليه بما يفنده ، وكان حجة كفا
يتم تدليله ويستقيم فضله أن يورد الأدلة المنتجة
التي صحت لديه على ما استخلصه من وقوع
الجريمة المسندة إلى المتهم ولا عليه أن يتعقب
المتهم في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد
الفتاوى عنها أنه أطرحها ، فإن التعمي على الحكم
بالقصور في التسبب يكون غير سديد . لما كان
ذلك ، وكان لإحدى الطاعن من جهة أخرى
ما أثاره في طعنه بالنسبة إلى الجريمتين سالفين
البيان ما دام الحكم قد أثبت في حقه توافر
جريمتي الإساءة ببيانات غير صحيحة في استمارات
طلب الحصول على بطاقة شخصية وأخرى بدل
تلقت المالحق عليها بالمادة ٥٩ من القانون ٢٦٠
سنة ١٩٦٠ في شأن الأحوال المدنية المعدلة
بالقانون ١١ لسنة ١٩٦٥ التي لم يجادل فيها
الطاعن ولم يوقع عليه سوى عقوبة واحدة هي
الحبس مع الشغل لمدة سنة من جميع العرائض
موضوع الإنهاء والتي دارت عليها المحاكمة .
وذلك بالتطبيق للمادة ٣٢ من قانون العقوبات .
وهي عقوبة مقرر لى من تلك الجرائم فيبقى
الحكم محمولا على الجريمتين الآخرين مما تنعده
معه مصلحة الطاعن نبيسا نعام على الحكم
المطعون فيه .

١٥

المحكمة :

١٤ فبراير ١٩٧٢

- (أ) حكم : بديعة ، بيان ، محض جلسة .
 (ب) محضر جلسة : توقيع كاتب جلسة . حكم ، بطلان .
 (ج) نقض : طعن ، سبب .
 (د) ارتباط : لا يقبل الميزة . عقوبات م ٢٢ / ٢ .
 محكمة موضوع ، سلطتها في تقرير ارتباط .
 (هـ) نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسيب ، سبب .
 محكمة ، اجراء ، عرقلة .

المبادئ القانونية :

١ - محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيان أسماء أعضاء الهيئة التي أصدرته . وإذا كان الطاعن لا يجادل في أن هذه الهيئة هي تلك التي سميت المراجعة ، أو أن النيابة العامة كانت ممثلة في مرحلة المحاكمة ، فإن نعماءه في هذا الخصوص لا يكون سديدا .

٢ - لم يرتب القانون البطلان على مجرد عدم توقيع نائب الجلسة على محضرها والحكم ، بل أنه يكون لهما قوامهما القانوني بتوقيع رئيس الجلسة عليها .

٣ - متى كان الطاعن لم يثر أمام المحكمة الاستئنافية نعيه بخلو محاضر جلسات محكمة أول درجة من اثبات حضور المتهمين والمدافعين عنهم وأوجه دفاعهم ، فلا يقبل منه إثارة لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - تقدير قيام الارتباط بين الجرائم يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، ولما كانت الوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه ، وعلى ما يسم به الطاعن في طعنه ، تشير إلى أن السرقات وقعت على أشخاص مختلفين وفي تواريخ وأمكنة وظروف مختلفة ، فإن ذلك لا يتحقق به الارتباط الذي لا يقبل التجزئة .

٥ - متى كان الطاعن لم يطلب إلى المحكمة ضم القضايا التي يقول بوجود ارتباط بينها وبين واقعة الدعوى المطروحة ، فإنه لا يقبل منسبه أن يثر دعوى الارتباط لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث أنه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة في درجتي النقض أن الطاعن لم يطلب ضم القضايا التي يقول بوجود ارتباط بينها وبين الواقعة موضوع الطعن المطروح ليصدر فيها جميعها حكم واحد ، وهو لا يدعى في طعنه أن القضايا التي أشار إليها في طعنه - ملتصقا - بالتقرير بضم الطعون المرفوعة عنها إلى الطعن الحالي - كانت بمنظورة أمام المحكمة مع الدعوى الحالية في جلسة واحدة أو أنها كانت تحت نظر تلك المحكمة وقت أن أصدرت الحكم المطعون فيه .

لما أحسان ذلك ، وكان الأصل أن الطعن بالنقض لا يعتبر ابتداءً للفصول بل هو خصومة خاصة مهمة المحكمة فيها مقصورة على القضاء في صحة الأحكام من قبيل أخذها أو عدم أخذها بحكم القانون فيها يكون عرض عليها من طلبات وأوجه دفاع ولا تنظر محكمة النقض القضية إلا بالحالة التي كانت عليها أمام محكمة الموضوع .

ولا مجال للبت في الارتباط الذي يترتب عليه تطبيق المادة ٢٢ من قانون العقوبات إلا في حالة اتصال محكمة الموضوع بالدعوى الأخرى المطروحة أمامها مع الدعوى المنظورة المثار فيها الارتباط . ولا يقبل من الطاعن أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض لما يتطلبه من تحقيق موضوعي لا يسمح أن تطالب هذه المحكمة بإجرائه ومن ثم يكون ما يثيره الطاعن في هذا المسدد غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاستطلاع على الحكم المطعون فيه أن رئيس الهيئة التي أصدرته قد وقع عليه خلافا لما يدعيه الطاعن . وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن اغفال التوقيع على محاضر الجلسات لا أثر له على صحة الحكم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل .

وحيث أنه يبين لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس ويعلن رفضه موضوعا ،
 الطعن ١٦٣٥ لسنة ٤٢ في الهيئة البديعة .

المحكمة :

ولما كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو ما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . وكانت الوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه ، وعلى ما يسلم به الطاعن في طعنه ، تشير إلى أن السرقات التي قارفها الطاعن هو وشريكاه قد وقعت على أشخاص مختلفين وفي تواريخ وأمكنة وظروف مختلفة وهو ما يفيد بذاته أن ما وقع منهم في كل جريمة لم يكن وليد نشاط إجرامي واحد ، وذلك لا يتحقق به الارتباط الذي لا يقبل التجزئة لا يتحقق به الارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين الجريمة وموضوع الدعوى العالية وبين الجرائم الأخرى موضوع الدعوى المشار إليها بأسباب الطعن . التي كانت منظورة معها في الجلسة نفسها التي صدر فيها الحكم المطعون فيه . وتكرار البين من الرجوع إلى محاضر جلسات المحاكمة في درجتي التقاضي أن الطاعن لم يطلب إلى المحكمة ضم تلك القضايا التي يقول بوجود ارتباط بينها وبين واقعة الدعوى المطروحة ، فإنه لا يقبل منه أن يشير دعوى الارتباط لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، فإن هذا الوجه يكون بدوره على غير أساس ويتعين رفضه ..

الطعن ١٦٧ لسنة ١١ في الولاية السابقة .

١٦

١٤ فبراير ١٩٧٢

- (١) تبدي : جريمة ، ركن . قصد جنائي . حكم ، سبب ، عيب .
(ب) حكم : سبب ، ركن ، عيب ، عيب .
(ج) حكم : سبب ، تناقض .
(د) مسؤولية مدنية : وكالة .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة غير ملزمة بالتحدث استقلاً عن القصد الجنائي في جريمة تبديد الأشياء المحجوزة عليها مادام قدما أوردته من وقائع ما يكفي لاستظهاره كما هو معرف به في القانون . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص قصد الطاعن في الاضرار بالمطعون ضدها من عدم حفاظه على الحصول المحجوز عليه والمعين حارساً عليه وعدم

وحيث أنه وإن كان يبين من مراجعة حكم محكمة أول درجة الذي اعتق الحكم المطعون فيه أسبابه - أنه خلا من بيان اسم القاضي الذي أصدره واسم ممثل النيابة ، إلا أن محاضر جلسات المحاكمة الابتدائية قد تضمنت تلك البيانات . وإذا كان محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيان أسماء أعضاء الهيئة التي أصدرته . وكان الطاعن لا يجادل في أن هذه الهيئة هي تلك التي سميت المرافعة ، أو أن الزيادة العامة كانت ممتدة في مرحلة المحاكمة ، فإن منعا في هذا الخصوص لا يكون سميذاً .

أما ما يثيره في شأن عدم توقيع كاتب الجلسة على نسخة الحكم الأصلية فمردود بان القانون لم يربط البطلان على مجرد عدم توقيع كاتب الجلسة على محضرها والحكم ، بل أنه يكون لهما قراءتهما القانونيون بتوقيع رئيس الجلسة عليهما . وإذا كان الطاعن لا يتنازع في أن النسخة الأصلية للحكم موقعة عليها من رئيس الجلسة . فإن ما يثيره من نعي على الوجه المتقدم لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان ما ينمى الطاعن على الإجراءات من خلو محاضر جلسات محكمة أول درجة من إثبات حضور المتهربين والمدانين عنهم وأوجه دلائلهم مردوداً بأنه غشلاً عن أن ذلك المحاضر قد استوفت تلك البيانات فيما عدا توقيع كاتب الجلسة ، وهو بيسان لا يعيب الإجراءات اغفاله على ما سلف القول ما دامت المحاضر المشار إليها قد استوفت توقيع رئيس الجلسة عليها ، فإن ذلك النعي منسحب على الإجراءات أمام محكمة أول درجة وهو ما لم يثيره الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية فلا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتقلت إلى خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكبلة لبعضها البعض بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع بالحكم الوارد في الفقرة المشار إليها .

باطراحه الشهادة الإدارية المؤرخة ١٥ من أكتوبر ١٩٦٧ لعدم اطمئنانه اليها واستخلص سوء نية الطاعن من وقوفه عند حد استصدار الأمر التفتيشي بجنى المحصول وقيامه بجنبه في خلال المدة من ٨ من يوليو الى ١٥ من أكتوبر ١٩٦٧ دون استصناعه مع امكانه القيام بذلك في المصنع الذى يديره ويستاجر من المسئول عن الحقوق المدنية الخين المحجوز عليه - للحفاظ عليه وانتهى في استخلاص سائخ الى مساطنه عن عرقلة تنفيذ البيع . وكان ما أثبتته الحكم فيما تقدم فيه الرد الكافى على دفاع الطاعن بتلك المحصول ، وكانت المحكمة غير ملزمة بالتصديت استقلا عن القصد الجنائى في جريمة تشديد الأشياء المحجوز عليها ما دام أن غمبا اورده من وقائع ما يكفى لاستظهاره كما هو مصرّف به في القانون وهو ما لم يخطئ الحكم المظنون فيه في استخلاصه .

وكان ما انتهى اليه الحكم من اتخاذه من أسلوب التداعى الذى لجأ اليه الطاعن عن طريق رفع الاشكالات في التنفيذ ودعوى الاسترداد دليلا على سوء قصد لايمدو أن يكون تزييدا وتفسيريا قانونيا خاطئا لايحيبه . لما كان ذلك ، فكان اهدار الحكم عقد بيم زهور الباسين الصادر لطاعن من المحجوز عليه - الطاعن الآخر - واعتداده في الوقت نفسه بعقد تأجر مصنع الانتظر لايحيب استدلال الحكم اذ لانعارض بين قيام العقدين المشار اليهما ولا اثر لهما في نفى مسؤولية الطاعن عن التبيد ، فلا يقبل من الطاعن ما يقتره في هذا الشأن من قالة التناقض ذلك بأن التناقض الذى يعيب الحكم هو ما يتم بين اسبابه بحيث ينفى بعضها مايثبت البعض الآخر ولا يعرف اى الأبرين قصدته المحكمة وهو ما خلا الحكم من اشتباه عليه . لما كان ماتمك ، فان الطعن يكون على غير أساس ويتميز رفضه موضوعا .

وحيث ان الحكم المظنون فيه أسس قضاءه بمسؤولية الطاعن عن الحقوق المدنية في قوله « انه قد ثبت أن المتهم تابع للمسئول عن الحقوق المدنية واقترب جربة تبيد المحجوزات حالة كونه وكلا من هذا الأخير ويسببها ومن ثم يسكون المتبوع مسئولا من تمويش هذا الأمر » .

تقديمه للبيع في اليوم المحدد لذلك ، ملتفتا عن دفاعه بتلف المحصول بطراحه الشهادة الإدارية لعدم اطمئنانه اليها واستخلص سوء نية الطاعن من وقوفه عند حد استصدار الأمر التفتيشي بجنى المحصول وقيامه بجنبه دون استصناعه مع امكانه القيام بذلك فان ما أثبتته الحكم كافى في الرد على دفاع الطاعن بتلف المحصول وفي استظهار القصد الجنائى في جريمة التبيد .

٢ - لايحيب الحكم اتخاذه من أسلوب التداعى الذى لجأ اليه الطاعن عن طريق رفع الاشكالات في التنفيذ ودعوى الاسترداد دليلا على سوء القصد في جريمة تبيد الأشياء المحجوز عليها بعد ان اورد من الوقائع ما يكفى لاستظهار القصد الجنائى في جريمة التبيد اذ لايمدو أن يكون ذلك تزييدا او تقريريا قانونيا خاطئا .

٣ - التناقض الذى يعيب الحكم هو ما يقع بين اسبابه ، بحيث ينفى بعضها مايثبت البعض الآخر ولا يعرف اى الأمرين قصدته المحكمة .

٤ - اذا كان الحكم المظنون فيه قد اثبت في مدوناته ان الطاعن الأول المحكوم عليه الحارس على المحجوزات وكيل رسمى عن الطاعن الثانى المسئول عن الحقوق المدنية . فان هذا الذى أثبتته الحكم تتحقق به علاقة الرقابة بما بينهما من سلطة الاشراف والرقابة وتحقق به مسؤولية الطاعن الثانى المسئول عن الحقوق المدنية عن فعل الطاعن الأول الحارس على المحجوزات .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المظنون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة تبيد الأشياء المحجوزة عليها قضائيا التى دان الطاعن بها واورد على ثبوتها في حقه ما ينتجه من وجوه الأدلة التى ساقها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه قد استخلص قصد الطاعن في الاضرار بالمظنون ضدها من عدم محافظته على المحصول المحجوز عليه والمعين حارسا عليه بتاريخ ١٥ من يوليو ١٩٦٧ وعدم تقديمه للبيع في اليوم المحدد لذلك وهو يوم ٢٦ من مايو ١٩٦٩ ملتفتا من دفاعه بتلف المحصول

المطعون فيه قد خلا من بيان صفوره باسم الآمة .
لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة - محكمة
النقض - قد جرى على أن صدور الحكم باسم
الآمة لازم لاكتساب شريعته وأن خلوه من هذا
البيان يفقده السند التشريعي لإصداره ويفقده
عنصراً جوهرياً من مقومات وجوده قانوناً يجعله
باطلاً بطلاناً أصلياً .

لما كان ذلك ، وكان هذا العوار يمكن في مخالفة
حكم من أحكام الدستور إذ نص المادة ١٥٥ من
الدستور الصادر في ٢٤ من مارس ١٩٦٤ -
الذي صدر الحكم المطعون فيه في ظل سريانه -
على أن الأحكام تصدر وتنفذ باسم الآمة - وقد
استقر هذا الحكم في الدستور القائم الصادر في
١١ من سبتمبر ١٩٧١ في المادة ٧٢ منه التي
تنص على أن تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب
وأن كان الدستور رائد كل القوانين فإن الحكم
المطعون فيه يكون باطلاً مستوجبا للنقض
والإحالة وذلك بشرح حاجة إلى بحث باقى أوجه
الطعن .

الطعن ١٦٤ لسنة ١٩٧٢ بالهيئة السابعة

١٨

١٤ فبراير ١٩٧٢

(أ) جهة اجنبية : ميل ، دعوى عمومية ، تعريفاً
١٧٢ لسنة ١٩٥٨ م ٦ نظام عام .

(ب) حكم : بسبب ، طلب وزير الداخلية ، نهرك
دعوى جنائية .

المبادئ القانونية :

١ - نصت المادة السادسة من القانون ١٧٢
لسنة ١٩٥٨ على أنه لا يجوز رفع الدعوى الجنائية
بالاسمبة : إلى الجرائم المتصوص عليها فيه إلا بناء
على إذن من وزير الداخلية أو من يندبه لذلك .
وهو أدى هذا النص هو عدم جواز تحريك الدعوى
الجنائية قبل صدور الطلب بذلك من وزير
الداخلية أو من يندبه لذلك المفروض ، فإذا
مقرعت الدعوى الجنائية قبل صدور طلب من
الجهة التي ناطها القانون به وقع ذلك الإجراء
باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت في مدوناته
أن الطاعن الأول المحكوم عليه الحارس وكيسل
رسمى عن الطاعن بمقتضى توكيل رسمى وباترار
الطاعن - المسئول عن الحقوق المدنية في مذكرته
المقدمة منه خلال حجز الدموى للحكم وباتقرار
الحكوم عليه نفسه في تحقيقات الشكوى ٨٦١
لسنة ١٩٦٧ إدارى تطور وهذا الذى أثبتته الحكم
تتحقق به علاقة الوكالة بما يتبعها من سلطة
الإشراف والرقابة وتتحقق به مسئولية الطاعن
من فعل المحكوم عليه .

لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته الحكم من أن
الطاعن الأول كان وكبلاً عن الطاعن المسئول عن
الحقوق المدنية لا يتعارض وما أشار إليه وهو
بصدد استعراضه دفاع الطاعن الأول من أنه
كان مشترطاً للأشياء المحجوز عليها ومستأجراً
للمصنع القائم على الأرض التي بها الحصول
المحجوز عليه ، إذ لا تعارض بين هذه الصفات
ولا أثر لذلك على توافر مسئولية الطاعن الأول
عن جريمة تبديد الأشياء المحجوز عليها على
الوجه الذى سلف شرحه فيما تقدم من أسباب
هذا الطعن .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير
أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ١٦٤ لسنة ١٩٧٢ بالهيئة السابعة .

١٧

١٤ فبراير ١٩٧٢

هم . إصداره ، بياناته ، تباطئه ، بطلان دستور ٢٤
من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥ دستور ١١ من سبتمبر ١٩٧١ م
٧٢ . حكم ، صفوره باسم الآمة .

المبادئ القانونية :

صدر الحكم باسم الآمة لزم لاكتساب شريعته
وأن خلوه من هذا البيان يفقده السند التشريعي
لإصداره ويفقده عنصراً جوهرياً من مقومات
وجوده قانوناً يجعله باطلاً بطلاناً أصلياً .

المحكمة :

وحيث أن الثابت من الأوراق أن الحكم

لرغمها على غير الأوضاع المقررة في القانون .

الطعن ١ لسنة ٤٢ في بطيئة سابقة .

١٩

٢٠ فبراير ١٩٧٢

مشغول ذهبي : عقوبة تجميعية . مصادرة . نقض ،
طعن ، خطأ في تطبيق قانون . رسوم دفعة . قانون ، تفسير
وحكم ، تسيب ، عيب . في ١٢٦ لسنة ١٩٤٦ ق ١٠٠ لسنة
١٩٦٢ ق ٢٨ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٧ غفرات م ٣٠ .

أبدا القانوني :

ان التنازع لم يقرر مصادرة المشغولات غير
المصنوعة وهو إذ فصل ذلك لم يجعل أمر
مصادرتها منوطا بالقواعد العامة بل قرر بشتها
نظاما خاصا من مقتضاء حفظها على ذمة
الدعوى ، حتى إذا ما صدر حكم نهائي تقرر حق
السردياها بعد دفعها إذا ثبت أنها من أحد
المصارف القانونية ، وبعد كسرها واستيفاء
الرسوم والمصاريف المستحقة ان لم تكن كذلك .
فإذا كان الحكم قد قضى بالمصادرة فإنه يكون قد
أخطأ في تطبيق القانون .

الحكمة :

وحيث انه لما كانت الدعوى الجنائية قد
أقيمت على المظنون ضده بوصف أنه في رسوم
١٩٦٩/٤/٨ حاز بقصد البيع مشغولات ذهبية
غير مجموعة ، وطلبت النيابة مقابلة طبقا للبواد
١ و ٢ و ٢٢ من القانون ١٢٦ لسنة ١٩٤٦ المعدل
بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قضت محكمة أول
درجة غيابيا عملا ببواد الاتهام بتفريه عشرة
جنيهاً والمصادرة بلا مصاريف جنائية ، فعارض
وحكم في محارضته بتبويلها شكلا وفي الموضوع
برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه ، وأذ
استأنف هذا الحكم قضت المحكمة الاستئنافية
بحكمها المظنون فيه حضوريا بقبول الاستئناف
شكلا ، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم
المستأنف .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٢ من القانون
رقم ١٢٦ لسنة ١٩٤٦ الخاص بدمغ الصوغات
المعدل بالقوانين ١٠٠ لسنة ١٩٦٣ و ٢٨ لسنة

٢ - البيان الخاص بطلب تهريك الدعوى
الجنائية من وزير الداخلية أو من ينوبه لذلك في
جريدة عمل المصري لدى جهة أجنبية دون إذن
سابق ، هو من البيانات الجوهرية التي يجب
ان يتضمنها الحكم وأغفال النص عليه في الحكم
يطله ولا يفنى عن ذلك ان يكون ثابتا بالأوراق
صدور مثل ذلك الطلب .

الحكمة :

وحيث ان المادة السادسة من القانون ١٧٣
لسنة ١٩٥٨ الساري على واقعة الدعوى نصت
على أنه لايجوز رفع الدعوى الجنائية بالنسبة
الى الجرائم المتضمنة عليها فيه إلا بناء على إذن
من وزير الداخلية أو من ينوبه لذلك .

وؤدى هذا النص هو عدم حوزة محرك
الدعوى الجنائية قبل صدور الطلب بذلك من
وزير الداخلية أو من ينوبه لذلك الغرض ، فإذا
ما رفعت الدعوى الجنائية قبل صدور طلب من
الجهة التي نادى القانون به وقع ذلك الإجراء
باطلا بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام لاسيما
بشرط أصيل لازم لمحرك الدعوى الجنائية
ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ، ويتمين على
المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها ، ولما كان
هذا البيان من البيانات الجوهرية التي يجب ان
يتضمنها الحكم فان اغفال النص عليه في الحكم
يطله ، ولا يفنى عن ذلك ان يكون ثابتا بالأوراق
صدور مثل ذلك الطلب .

ولما كانت الدعوى المطروحة يتوقف رسمها
على صدور طلب كتابي من وزير الداخلية أو من
ينوبه . وكان البين من الإطلا على الأوراق
المضمومة ان النيابة العامة قد حركت الدعوى
الجنائية قبل الطاعن دون ان يصدر طلب بذلك
من الجهة المختصة ، فان الدعوى الجنائية تكون
قد أقيمت على خلاف ما تقضى به المادة السادسة
من القانون ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه ،
ويكون اتصال المحكمة بها في هذه الحالة معدوما
قانونا بما يمتنع عليها معه التعرض لموضوعها .
ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ،
فإنه يكون باطلا مستوجباً نقضه والقضاء بعدم
تهول الدعوى الجنائية المتسامة على الطاعن

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت محكمة أول درجة قد قضت غيابيا بحبس المتهم ستة شهور مع التسفل وكفالة عشرة جذات لوقف التنفيذ، ولما عارض، قضت بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتلييد الحكم المعارض فيه . فاستأنف وقضت المحكمة لاستئنافية حضوريا بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر في المعارضة وبعدم قبولها للتقرير بها من غير ذي صفة . فان هذا الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية على الرغم من أنه غير فاصل في موضوع الدعوى فإنه يعتبر منها للخصومة ، ويكون الطعن بالتقص فيه جائزا .

٢ - متى كان لأدين من الحكم المطعون فيه أنه لم يرض لأدلة التبرير ومنها أقوال المطعون ضده بتعديلات النيابة بأنه اشتهر باسم . . ولم تدل المحكمة دليها في هذه الأدلة مما ينشأ بانتهسا أصدرت حكمها دون أن تعيط بها وتمحصها ، فإن حكمها يكون معيبا بها ويجب نقضه .

الحكمة :

من حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على المتهم لأنه أحدث بالجنس عليه إصابات أعجزته عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما وقضت محكمة أول درجة غيابيا بحبس المتهم ستة شهور مع التسفل وكفالة عشرة جنيها لوقف التنفيذ . فعارض المطعون ضده وأبدى بحضر جلسة المعارضة أن اسمه محمود حايك جيمعة البغدادي وقضى بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه فاستأنف وقضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر في المعارضة وبعدم قبولها للتقرير بها من غير ذي صفة استنادا إلى شهادة إدارية قدمها المطعون ضده بأنه لم يشتهر باسم محمود حايك منذور . فطعنتم النيابة العامة على هذا الحكم بطريق التقص .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه - في صورة الدعوى الحالية - على الرغم من أنه غير فاصل في موضوع الدعوى فإنه يعتبر منها

١٩٦٠ و ٢٠ لسنة ١٩٦٧ تنص على أنه « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا يجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل تاجر أو صانع أو باع أو مدرس للبيع أو حاز بقصد البيع أو تعامل بنية طرديه كانت في مشغولات ذهبية أو فضية غير مدبونة . وبضبط المشغولات وتحفظ على ذمة المدعى وبعد صدور حكم نهائي تقوم مصلحة الضمة والموازين بفحص المشغولات فإذا ثبت أنها من أحد العيارات القانونية تقدم بالديغة الخاصة بها والا تكرر » . وكانت المادة ٢٤ من القانون المذكور تنص على أنه « في الأحوال المبينة في المواد ٢١ و ٢٢ و ٢٣ لأرد المشغولات والأدناف المدبونة بعد كسرها إلا إذا دفعت الرسوم والمصاريف المستحقة » . وكان مفاد هذا النص أن الشارع لم يقرر معاقبة المشغولات غير المدبونة وهو إذ فعل ذلك لم يجعل أمر مصادرتها منوطا بالقواعد المساندة الواردة بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات بل قرر معاقبتها نظائرها خاصة من معضاه حفظها على ذمة المدعى حتى إذا ما صدر حكم نهائي تقرر حق استردادها بعد دفعها إذا ثبت أنها من أحد العيارات القانونية وبعد كسرها واستيفاء الرسوم والمصاريف المستحقة أن لم تكن كذلك .

لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي الذي قضى بإصداره بالإضافة إلى عقوبة الغرامة التي عاقب بها المطعون ضده . يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ممسا بتعيين معه نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بالغا ما قضى به من مصادرة .

الطعن ١٩٦٠ لسنة ٢١ في رئاسة ومضمونه الاستاد المستشارين محمد عبد المسم جزاوي وحسين ساجد . . . الذين عزام وسعد الدين عطية وحسن الشربيني .

٢٠

٢٠ فبراير ١٩٧٢

(أ) نقض : حكم قابل للطعن .

(ب) محكمة موضوع : مخطئان في تقدير دليل حكم ، بسبب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب .

(ب) ارتباط : عقوبة ، تطبيقا . محكمة بعض :
سلطانها في الحكم بالمعقوبة الأشد . في ٧ لسنة ١٩٥٩
٠ ٣٥ م .

المبادئ القانونية :

١ - القانون يحل صاحب المحل ومسؤوليته
كل ما يقع فيه من مخالفات ، ويعاقبه بمقتضى
الحبس والغرامة معا أو بأحدهما ما لم يثبت هو
أنه سبب الغياب أو استئذان المرأة كم يتمكن
من منع وقوع المخالفة ففي هذه الحالة تقتصر
العقوبة على الغرامة . وإذا كان الحكم المطعون
فيه قد خالف هذا القدر بقضائه ببراءة المظنون
ضده تأسيسا على موصى ، فإنه يكون قد أخطأ
في تطبيق القانون .

٢ - لما كانت جريمة بيع سلعة مسخرة لأزيد
من السعر المقرر قانونا مرتبطة بجوئية سداد
الإعلان عن الأسعار بقوائم مختومة من مصلحة
السياسة ، وكانت عقوبة الجريمة الأولى أشد
من الثانية ، فإن لمحكمة النقض الحكم بالعقوبة
المقررة لتسديدها .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الأوراق أن الدفوسوى
الجنائية رفعت على المظنون ضده وآخر نتائجها
(أولا) بأعارة سلعة مسخرة لأزيد من السعر
المقرر قانونا (ثانيا) لم يعلنها عن الأسعار بقوائم
مختومة من مصلحة السياسة (ثالثا) لم يخطر
بمصلحة السياسة عن سعر الخمر - ومحكمة
أول درجة قضت بتفريم كل من المتهمين الأول
بصفته الممر المسؤول عن المحل والثاني المظنون
ضده ، بسفته صاحب المحل عشرين جنهما من
التهمة الأولى وخمسة جنمات عن التهمة الثانية
وبأية جنه عن التهمة الثالثة ونشر ملخص الحكم
على واجهة المحل لمدة شهر - فاستأنف المتهمان
وقضت محكمة ثانية درجة حضورا في ١٩٧١/٣/٦
بالتأييد بالنسبة للمتهم الأول وبالنسبة للمتهم
المستأنف بالنسبة للمتهم الثاني (المظنون ضده)
وبرأته مما نسب إليه تأسيسا على أن مرسده
الثابت بالشهادة المقدمة منه بحول دون إمكان
مراقبة التهم الأول المدير المسؤول عن المحل .

للخصومة - على خلاف ظاهره - لأن المحكمة
الجزئية إذا ما عرضت عليها الدعوى من جديد
سوف تحكم حكما بغير دعوى نظر الدعوى لسبق
الفصل فيها لاستنفاد ولايتها بنظرها بالحكم
الصادر منها في موضوع المعارضة . ومن ثم فإن
الطعن بالنقض في هذا الحكم يكون جائزا .

ولما كان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا في
١٩٧١/٢/١٣ وقررت النيابة العامة الطعن فيه
وقامت بإيداع الأسباب في ١٩٧١/٢/٢١ فإن
الطعن يكون قد استوفى الشكل المقرر في القانون .
قد أحاطت بأوراق الدعوى وأدلتها ومحصنها
تحريضا كاملا ، فإنه يكون معيبا بسا يوجب
نقضه .

وحيث أنه يبين من الإطلاع على المفردات أن
المظنون ضده سئل في ١٩٦٨/١٠/١٤ في محضر
تحقيق النيابة في الجلسة ٧٠٩ سنة ١٩٦٨ جنح
دكرنس - موضوع الدعوى - فقرر أن أسبه
محمود حامد جيمه الشهر بمحمود حامد مندور
البغدادي ، ولما كان من المقرر أن على محكمة
الموضوع على شككت في صحة اسناد التهمة
الى المتهم أو عدم كفاية أدلة الثبوت عليه أن تبين
في حكمها ما يفيدها محضت الدعوى وأحاطت
بظرونها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها من
بصر وبصورة ووازنت بينها وبين أدلة النفي
لمرجحت دفاع المجه أو داخلها الريبة في صحة
عناصر الإثبات - وكان البين من الحكم المطعون
فيه أنه لم يعرض لأدلة الثبوت ومنها أقوال
المظنون ضده بتحقيقات النيابة بأنه اشتهر باسم
محمود حامد مندور البغدادي ولم تدل المحكمة
برأيها في هذه الأدلة مما يبنى بانها أصدرت
حكمها دون أن تحيط بها وتحصنها ، فإن حكمها
يكون معيبا بها يوجب نقضه والاحالة .

الطعن ١٩٤٦ لسنة ٤١ في الهيئة السبعة .

٢١

٢٠ فبراير ١٩٧٢

(١) تسعير جبرى : مسؤولية جنائية . شهادة مرضية .
نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبة ، حكم ،
تسبب ، عيب ، مرسوم في ١٩٧٢ لسنة ١٩٥٠ م .

ضده بجلسته ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٦ لنظر معارضة الابتدائية حتى تاريخ الحكم فيها بجلسته ٤ من فبراير ١٩٧٠ أكثر من ثلاث سنين لم يتخذ خلالها في مواجهته أى إجراء قاطع للمدة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ان المعارضة قد لجل نظرها بجلسته ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٦ في غيبة المطعون ضده الى جلسته ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٦ لضم المفردات مع أحوالهما الى دائرة أخرى ثم توالى تأجيلها الى ان صدر الحكم في موضوع المعارضة بجلسته ٤ فبراير سنة ١٩٧٠ دون ان يحضر المتهم أو يعلن باعلانات صحبة لشخصه أو في محل اقامته بالحضور امام هذه الدائرة ، ذلك بأن الثابت من ورقتي الاعلان بالحضور بجلستي ١٢ من مارس ١٩٦٦ : ١٩ من نوفمبر ١٩٦٦ أن المحضر اكتفى فيها باعلان المطعون ضده لجهة الإدارة لعدم الاستدلال عليه بمحل اقامته .

ولما كان من المقرر أن اعلان المعارض بالحضور بجلسته المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل اقامته ، فإن كلا من هذين الاعلانيين يكون باطلا ، وبالتالي غير منتج آثاره فلا تنقطع به المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية . لما كان ذلك ، وكان قد مضى من جلسته ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٦ التي اجريت فيها الدعوى الى دائرة أخرى في غيبة المطعون ضده لحيث صدور الحكم في موضوع المعارضة بجلسته ٤ من فبراير ١٩٧٠ أكثر من ثلاث سنوات دون إجراء قاطع للمدة فإن الدعوى الجنائية تكون قد انتقضت بمضى المدة وأذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النسي عليه في غير محله ويعتبر رفضه موضوعا .

الطن ٣ لسنة ٩٢ في رئاسة ومهوبة السادة المستشار جيل المصداوي ومحمود المصراوى ومحمود عطيه وإبراهيم الدبواش وعبد الحميد الشريفي .

٢٣

٢١ فبراير ١٩٧٢

دعوى جنائية : انقضائها ، اعلان ، معاكبة ، اجراء ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسبيب ،

لما كان ذلك ، وكان مفاد نص المادة الخامسة عشرة من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ - الخاص بشئون التسمير الجبرى ونحديد الأرباح المنطبق على واقعة الدعوى - أن القانون يحمل صاحب المحل مسؤولية كل ما يقع فيه من مخالفات ويعاقبه بعقوبتى الحبس والغرامة معا أو باحدهما ما لم يثبت هو أنه يسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة ففي هذه الحالة لا تنسقط عنه المسؤولية وإنما تقتصر العقوبة على الغرامة دون الحبس وجوبا لا تخيير فيه .

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه وفقا للقانون . ولما كانت الجريمة الأولى مرتبطة بالجريمة الثانية وكانت عقوبة الأولى أشد من الثانية ، فإنه يتعين الحكم بالعقوبة المقررة لأشدها عملا بالحق الخول لهذه الحبكة بالمادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض من نقض الحكم لصالح المتهم إذا تعلق الأمر بمخالفة القانون .

الطن ١٩٦٩ لسنة ٤١ في البنية السابعة .

٢٢

٢١ فبراير ١٩٧٢

دعوى جنائية : انقضائها بمضى المدة ، تقادم ، معارضة ، نظرها ، اعلان ،

البيد القانوني :

اعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل اقامته ، فإذا كان المحضر اكتفى باعلان المعارض لجهة الإدارة لعدم الاستدلال عليه بمحل اقامته ، فإن هذا الاعلان يكون باطلا ، وبالتالي غير منتج آثاره ، فلا تنقطع به المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد أقيم تضاده بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة على أنه قد مضى من تاريخ حضور المطعون

م.ب. - تقدم . اجراءات م ٢٢٤ / ١ موافقات م
١٠ و ١١ .

٢٤

٢١ فبراير ١٩٧٢

(ا) دعوى جنائية : تقدم ، اعلان . اجراءات
م ١٥ و ١٧ .

(ب) محاكمة : اجراء قضائي قاطع لعدة انتفاء دعوى .

المبادئ القانونية :

١ - المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية
بمضي المدة تنقطع باجراءات التحقيق او الاتهام
او المحاكمة ، وتسرى المدة من جديد ابتداء من
يوم الانقطاع ، اعلان التهم بالحضور بجلسة
المحاكمة اعلانا صحيحا يقطع تلك المدة .

٢ - لتجلب الدعوى الى احدى جلسات
المحاكمة بعد تنبيه المتهم في جلسة سابقة للحضور
هو اجراء قضائي بين اجراءات المحاكمة التي
تقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية .

للمحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه الصادر
في ٢٧ من ديسمبر ١٩٧٠ انه بعد ان بين واقعة
الدعوى والاجراءات التي اصبحت فيها انتهى الى
القضاء بانتفاء الدعوى الجنائية بمضي المدة
وبرادة الطعون ضده مما اسند اليه بقوله
« وحيث ان التعارف عليه الا يضار الطاعن
بطعنه فان آخر اجراء تم في الدعوى يكون صدور
الحكم الحضورى المستأنف اما وقد انتقضت عليه
منذ صوره في ٢٦ من فبراير ١٩٦٧ حتى الآن
ودون ان يتم اى اجراء قاطع للمدة اكثر من ثلاث
سنوات .

والدعوى الجنائية ونفا للبادء ١٥ من قانون
الاجراءات الجنائية تنقضى في الجلسة بمضي ثلاث
سنين تنقطع مجتها ونفا للبادء ١٧ من قانون
الاجراءات الجنائية باجراءات المحاكمة وان
تعددت ويبدأ سرياتها من تاريخ آخر اجراء فاته
بتطبيق تلك المبادئ على الواقعة المطروحة بين
ان الدعوى الجنائية قد سقطت ويتمن من ثم
تقرير انتفائها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان المدة
المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة

المبدأ القانوني :

اجراءات المحاكمة تقطع المدة المقررة
لانقضاء الدعوى الجنائية . ومنى كان المتهم اعلان
لك بان الحضر قد ثبت اعلانه التهم مخاطبا
مع . المقيم معه لغيابه وتسليمه الصورة وقبائه
باخبار المعان اليه بذلك بكتاب مسجل ، فان هذا
الاعلان الصحيح يعتبر منتجا لآثاره من وقت
تسلم الصورة الى من سلمت اليه قانونا ، ومن
ثم فان المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية
تكون قد انقطعت باجراء قضائي ، هو ذلك
الاعلان .

المحكمة :

وحيث انه يبين من المردفات المسبوبة تحقيا
لوجه الطعن ان الطعون ضده اعلان بالحضور
بجلسة ١٢ من اكتوبر ١٩٦٩ وفق احكام المواد
١/٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية و ١٠ و ١١
من قانون الرافعات المدنية والتجارية ، ذلك بان
الحضر قد ثبت في حينه في يوم الاربعا الموافق ٩
من يوليو ١٩٦٩ اعلانه الطعون ضده مخاطبا
منع المقيم معه لغيابه وتسليمه الصورة وقبائه
باخبار المعان اليه - الطعون ضده - بذلك
بكتاب مسجل في ١٠ من يوليو ١٩٦٩ . فان هذا
الاعلان الصحيح يعتبر - عملا بالفترة الأخيرة
من المادة ١١ مسالمة الذكر - منتجا لآثاره من
وقت تسليم الصورة الى من سلمت اليه قانونا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان اجراءات
المحاكمة تقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى
الجنائية فان تلك المدة تكون قد انقطعت باجراء
قضائي ، هو ذلك الاعلان . لما كان ذلك ، وكانت
المدة لم تضي من يوم تسليم صورة الاعلان الى
يوم صدور الحكم المطعون فيه ، فان هذا الحكم
يكون صحيحا بالخطا في تطبيق القانون متعين
النتقض مع الاحالة .

الطعن - لسنة ٥٢ ق بالهيئة الثانية

الا بالنسبة لإجراءات الاستدلال دون غيرها .
ومن ثم فإن إعلان المتهم اعلانا صحيحا
بالحضور بجلسة المحاكمة - وهو إجراء قضائي
يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى .

٢ - تسليم الاعلان الى تابع المتهم . وتسليمه
الى جهة الادارة لامتناع تابعه عن الاستسلام .
كلاهما اعلان صحيح .

المحاكمة :

وحيث انه يبين من المفردات المضمومة تعقيدا
لوجه الطعن انه بعد صدور حكم محكمة النقض
في ٢٧ من فبراير ١٩٦٧ بنقض الحكم المطعون
فيه واحالة القضية الى محكمة الموضوع اعلن
المطعون ضده بالحضور بجلستى اول اكتوبر
١٩٦٧ ، ١٠ من مايو ١٩٧٠ وفق احكام المواد
١/٢٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، ١٠ ، ١١
من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ذلك بان
المحضر قد أثبت في حينه في ٢٧ من سبتمبر ١٩٦٧
اعلان المطعون ضده مخاطبا مع تابعه بالحضور
بجلسة اول اكتوبر ١٩٦٧ ثم توالى تأجيل نظر
الدعوى حتى اعلن بالحضور بجلسة ١٠ من مايو
١٩٧٠ لجهة الادارة لامتناع تابعه عن الاستسلام
واخير بذلك بكتاب مسجل في ٢٨ من مارس ١٩٧٠
واذ كان كل من هذين الاعلانيين يعتبر منتجا لآثاره
من وقت تسلم صورة الاعلان الى من سلمت اليه
تاتونا - وذلك عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ١١
سائلة الفكر .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٧ من قانون
الاجراءات الجنائية تنص على انه « تقطع المدة
باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك
بالأمر الجنائي أو بإجراءات الاستدلال اذا اتخذت
في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي وشرى
المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع واذا تعددت
الاجراءات التي تقطع المدة فإن مريان المدة يبدأ
من تاريخ آخر إجراء » .

وملأ هذا النص أن كل إجراء من إجراءات
المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم
يقطع المدة حتى في غيبة المتهم لأن الشارع لم
يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء الا بالنسبة
لإجراءات الاستدلال دون غيرها لأن اعلان

تقطع بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة .
وشرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع ،
وإن اعلان المتهم بالحضور بجلسة المحاكمة
اعلانا صحيحا يقطع تلك المدة .

لما كان ذلك ، وكما بين من المفردات
المضمومة أن المطعون ضده استأنف الحكم القاضي
بإدانته من محكمة اول درجة بتاريخ ٢٦ من فبراير
١٩٦٧ وحدد لنظر الاستئناف بجلسة ٢٦ من
نوفمبر ١٩٦٧ ثم نظرت الدعوى أمام المحكمة
الاستئنافية وظلت تتداول امامها حتى جلسة ٢٥
من مايو ١٩٦٩ وفيها قررت المحكمة التأجيل
لجلسة ٢٦ من اكتوبر ١٩٦٩ لاعلان المطعون
ضده - فاعلن بها لجهة الادارة بتاريخ ٢١ من
سبتمبر ١٩٦٩ لفلق مسكنه واخبر بذلك بكتساب
مسجل في التاريخ ذاته - وقد مثل المطعون
ضده بهذه الجلسة حيث قررت المحكمة تأجيل
نظر الدعوى لجلسة ٧ من ديسمبر ١٩٦٩ في
مواجهته . ثم تخلف عن حضور الجلسات التي
اجلت اليها الدعوى بالرغم من التنبيه عليه
بالجلسة السابقة وهذا الإجراء وهو تأجيل
الدعوى الى احدى جلسات المحاكمة بعد تنبيه
المتهم في جلسة سابقة للحضور هو إجراء قضائي
من اجراءات المحاكمة التي تقطع المدة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت انه لم تسف
ثلاث سنين من تاريخ حضور المطعون ضده بجلسة
٢٦ من اكتوبر ١٩٦٩ حتى يوم ٢٧ من اكتوبر
١٩٧٠ حين صدر الحكم المطعون فيه ، فإن هذا
الحكم يكون قد جانب صحيح القانون متممين
النقض . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة
من نظر الموضوع ، فانه يمتنع أن يكون مسح
النقض الحالة .

الطعن ٨ لسنة ٤٢ في بالجنة السابقة .

٢٥

٢١ فبراير ١٩٧٢

(١) دعوى جنائية : انقضاء بعض المدة لإجراءات م
(ب) اعلان : فصليه .

المبادئ القانونية :

١ - الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء

تفعل مكتفية في حكمها المظنون فيه بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه مع أن هذه الأسباب التي أوردها الحكم المستأنف لتفنيده دفاع الطاعن لا تؤدي إلى ذلك ، فإن الحكم المظنون فيه يكون مشوباً بما يبيحه ويستوجب نقضه والاحتالة .

٢ - إذا كانت المحكمة قد رأت أن الفصل في الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه ، فواجب عليها أن تضمن حكمها الأسباب التي دعتها إلى أن تعود فتقر عدم حاجة الدعوى ذاتها إلى هذا التحقيق ، وذلك بغض النظر عن مسلك التهم في صدد هذا التليل .

٣ - انتفاع الجوهري هو الذي يترتب عليه - لو صح - تغيير وجه الرأي في الدعوى ، فتلزم المحكمة أن تحققه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه دون تعليق ذلك على ما يقضيه التهم لتأييد لدفاعه أو ترد عليه بأسباب سابقة تؤدي إلى الظاهره .

الحكمة :

حيث أن الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المظنون فيه قد رد على دفاع الطاعن في قوله « ولا تمول المحكمة على دفاعه الوارد بمذكرته من أنه تقدم بطلب إذ الثابت من المحضر أن الطلب الذي قدمه كان برقم ٤٤٨٣ بتاريخ ٢٥ من أكتوبر ١٩٦٧ وأنه توقف عن صرف مقرراته التمييزية وممارسة تجارته قبل موافقة السيد وزير التمييز أو مرور شهر من تاريخ تقديم الطلب إذ ثبت توقفه من أول نوفمبر ١٩٦٧ » .

كما كان ذلك ، وكانت المادة ٣ مسكراً من المرسوم بقانون ٦٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشؤون التمييز والمصالحة بالقانون ١٣٩ لسنة ١٩٥١ والمجلة بالمرسوم بقانون ٢٥ سنة ١٩٥٢ قد نصت على أنه « يحظر على أصحاب المصانع والتجار الذين ينتجون أو يعجبون في السلم التمييزية التي يصدر ببيعها قرار من وزير التمييز أن يفتروا العمل في مصانعهم أو يفتروا من ممارسة تجارتهم على الوجه المعتاد إلا بترخيص من وزير التمييز ويعطى هذا الترخيص لكل شخص يثبت أنه لا يستطيع الاستمرار في العمل إما لعجز شخصي أو لخصاصة تصيبه من الاستمرار في عمله أو لأي عفر جدي أخسر يقبله

التهم اعلناً صحيحاً بالحضور بجلسة المحكمة - وهو إجراء قضائي - يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى .

لما كان ذلك ، فإن كلا من اعلاني المظنون ضده مع تأييده بتاريخ ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٧ ووجهية الادارة بتاريخ ٢٨ من مارس ١٩٧٠ بالحضور بجلستي أول أكتوبر سنة ١٩٦٧ ، ١٠ من مايو ١٩٧٠ وقد تم صحيحاً فإنه يقطع المدة وتكون اجراءات المحكمة قد ثبتت في الدعوى متلاحقة دون أن تكتمل المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية حتى صدور الحكم المظنون فيه ومن ثم يكون هذا الحكم إذ قضى بما يخالف ذلك قد أخطأ في تطبيق القانون بما يبيحه ويوجب نقضه ، ولما كان الطعن للمرة الثانية فإنه يلزم تصديق بجلسة لنظر الموضوع عملاً بالمادة ٤٥ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

المن ١٤ لسنة ٤٢ في بهجة السبعة .

٣٦

٢١ فبراير ١٩٧٢

(١) محكمة استئنافية : اجراء . دجراة ، ماريستها . دفاع ، اطلاق بعثة ، اجراءات ١٣ / ٦ . دفع جوهري . حكم ، تسبب . عيب . مرسوم ٢٥ لسنة ١٩٦٤ ١٣٩ لسنة ١٩٥١ في ٢٥ لسنة ١٩٥٢ .

(ب) ايات : حقيقة موضوع ، سلطان في تقدير دليل . تعليق .

(ج) دفاع جوهري : محكمة موضوع ، اجراء . حكم ، سبب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - إذ كان الطاعن ينازع في أنه امتنع عن ممارسة تجارته قبل القضاء شهر من تقديمه طلب الامتناع عن ماريستها ، مؤسساً دفاعه على أن امتناعه كان بعد انقضاء المدة القانونية المأذرة ترخيصاً وكانت الدعوى قد اعلنت للوقوف على تاريخ الطلب إلا أنه فصل فيها قبل ذلك ، فإن دفاعه بعد دفاعاً جوهرياً فكان لزاماً على المحكمة أن تحققه ، أو ترد عليه بأسباب سابقة تؤدي إلى اطرأحه ، أما وهي لم

ولما كان من المقرر أنه إذا كانت المحكمة تد رأت أن الفصل في الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فواجب عليها أن تعمل على تحقيق هذا الدليل لو تضمن حكمها الأسباب التي دعمتها إلى أن تعود فتقرر عدم حاجة الدعوى ذاتها إلى هذا التحقيق وذلك بغض النظر عن مسلك المتهم في صدد هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة في المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم في الدعوى . وكان دفاع الطاعن يمسد في صورة هذه الدعوى - دفاعا جوهريا اذ يترتب عليه - لو صح - تغير وجه الرأي فيها فمسد كان إلزاما على المحكمة أن تحققه بلوغا إلى غاية الأمر فيه - دون تعليق ذلك على ما يقدمه الطاعن ثانيا لدفاعه - أو ترد عليه بأسباب سائفة تؤدي إلى اطراحه ، أما وهي لم تلمس مكتبة في حكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه ، مع أن هذه الأسباب التي أوردها الحكم المستأنف لتفنيذ دفاع الطاعن لا تؤدي إلى ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا ببا يعيبه ويستوجب نقضه وإحالة .

الطن ١٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٧

٢٧ فبراير ١٩٧٢

- (أ) محاكمة : اجراء . محضر جلسة . تفسير نصي .
- (ب) حكم : اصدار ، توقيع ، بطلان . اجراءات م ٢١٢ .
- (ج) اختصاص : دفع . نظام عام . نفس ، طعن ، سبب .
- (د) شك : بدون رصيد ، جريمة ، ركن .
- (هـ) دفاع : اخلال بعقده . محاكمة ، اجراء .
- (و) محاكمة : اجراء .
- (ز) دفاع : اخلال بعقده .
- (ح) شك : بدون رصيد . عقوبات م ٢٢٧ . جريمة ، ركن . قصد جنائي .
- (ط) تبرئ شك : سابق على تهريه . مسؤولية جنائية .
- (ي) مؤنية : اصدار شك بدون رصيد ، قصد جنائي .

وزير التكوين ويفصل وزير التكوين في طلب الترخيص خلال شهر من تاريخ تقديمه .

ويكون قراره في حالة الرغض مسببا فإذا لم يصدر الوزير قرارا مسببا بالرغض خلال المدة المذكورة اعتبر ذلك ترخيصا « . وكان البين من مطالعة المفردات المضمومة أن - رئيس ادارة تكوين بولاق - أثبت في صدر محضر ضبط للواقعة أنه حرره بناء على كتاب ادارة التفتيش رقم ٤٤٨٣ ق ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٦٧ الوارد للادارة برقم ٤٢٦٩ ق ٢٥ من أكتوبر ١٩٦٧ والخاص بالطلب المقدم من الطاعن - دون ايراد لتاريخه والذي يطلب فيه اعفاء من صرف مقررات التكوين للمستهلكين ورفع البطاقات التكوينية من محله وتبديدها على بقال آخر وذلك لظروبه المالية وإفلاسه .

كما ان البين من محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية ان الطاعن تمسك بدفاعه السابق من انتفاء المدة القانونية بين تقديمه الطلب وامتناعه عن الاتجار وقد أجلت المحكمة نظرس الدعوى ليتقدم صورة رسمية من ذلك الطلب ولما لم يفعل أجلتها لمناقشة محرر المحضر فقرر أنه لا يذكر شيئا فأصدرت حكمها المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وان كان الأصل ان المحكمة الاستئنافية لاتلزم بإجراء تحقيق في الجلسة وإنما تبنى قضاءها على ما تسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق ، إلا أن هذا الأصل مقيد بما يجب عليها من مراعاة حقوق الدفاع وفقا لما نلخصه المادة ١/٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكان الحكم المطعون فيه قد أتم قضاءه على أن الطاعن قدم طلب الامتناع عن ممارسة تجارته في ٢٥ من أكتوبر ١٩٦٧ ولمتنسح عن ممارستها في أول نوفمبر ١٩٦٧ أي قبل انتضاء شهر من تاريخ تقديمه الطلب ، ولما كان ما بان من المفردات - لا يجزم بأن يوم ٢٥ من أكتوبر ١٩٦٧ هو تاريخ تقديم الطاعن للطلب ، وكان الطاعن ينازع في ذلك مؤسسا دفاعه على أن امتناعه عن الاتجار كان بعد انتفاء المدة القانونية المعتبرة ترخيصا وكانت الدعوى قد أجلت أكثر من مرة للوقوف على تاريخ الطلب ، إلا أنه فصل فيها قبل ذلك .

يحق الدفاع لتحويل المحكمة عن تنفيذ قرارها
بضم الدعوى .

٦ - لوجه لما ينهض الطاعن على المحكمة
الاستئنافية لعدم استجابتها لطلبه - في جلسة
المرافعة الأخيرة - لتجديد الدعوى لتظرها أمام
هيئة أخرى ، لتظرها مع قضية جنحه مرفوعة
من النيابة العامة عن ذات النزاع ، إذا أن الطاعن
انصرف على الإشارة إلى وجود جنحة مستتفة
عن ذات الواقعة دون أن يدعى أن تلك الدعوى
قد فصل فيها بحكم نهائي يمنع من محاكمة
الطاعن عن التهمة المسندة إليه في الدسوى
المطروحة .

٧ - ما ينهض طاعن من حالة الإخلال بحق
الدفاع لانتفاء المحكمة الاستئنافية عن طلبه
إعادة القضية للمرافعة لضم قضيتين وردود بان
المحكمة متى حيزت القضية للحكم ، فانها
لا تلتزم بإعادتها للمرافعة لتحقيق طلب ضمنه
الدفاع مذكرة بشكائه .

٨ - حين فرض الشارع في المادة ٢٢٧ من
قانون العقوبات جزاء لكل من يعطى بسوء نية
شيكاً لا يقبله رصيد قائم وقابل للسحب انما
أراد حماية الشيك من عيب مستر لا يستطيع
أن يقع عليه وهو تخلف مقابل الوفاء مادام أن
الشيك قد استوفى شروطه الشكائية التي تجعل
منه أداة وفاء طبقاً للقانون .

٩ - الشيك متى كان يحول تاريخاً واحداً ،
فإن مفاد ذلك أنه صدر في هذا التاريخ ويكون
لحامله الحق في استيفاء قيمته فيه ، وإن لم فإن
ما تمسك به الطاعن من أن توقيع الحجز على
حسابه أدى البنك واتخاذ إجراءات دعوى الصالح
الواقى بعد تحرير الشيك وقبل حلول تاريخ الوفاء
بقيته هو الذي جمعه يمجز عن أداء هذا المقابل .
لا يرفع عنه المسؤولية الجنائية .

١٠ - يتوفر سوء النية في جريمة إصدار
الشيك بدون رصيد بمجرد علم مصدر الشيك بعدم
وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره ، وهو علم
مفترض في حق الساحب .

١١ - لا يرد الإشكال إلا على تنفيذ حكم يطلب
وقفه مؤقتاً حتى يفصل في النزاع نهائياً من محكمة

(ك) تنفيذ : الإشكال . نقض ، ضمن ، ملاحقة
إجراءات م ٥٢٥ .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل في الإجراءات أنها روعيت غلب
يجوز للطاعن أن يحدد ما قبل بحضور الجلسة
وما أيقنه التحكم أيضاً من ثلاثة تقرير التخصيص
بجلسة المرافعة الأخيرة إلا بالطعن بالقرير .

٢ - تكفل القانون بتنظيم وضع الأحكام
والتوقيع عليها ولم يرتب الإعلان على تأخير
الترشيح إلا إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول
التوقيع ، أما ميعاد ملقية الأيام . فقد أوصى
الشارع بالتوقيع على الحكم في خلاله دون أن
يرتب الإعلان على عدم مراعاته .

٣ - إذا كان الطاعن لم يدفع أمام محكمة
الموضوع بعدم اختصاصها المكاني بنظر الدعوى ،
وكانت مدونات الحكم خالية بها بنفى هذا
الاختصاص ويظهر ما يدعيه الطاعن ، فلا يجوز
له أن يشتر هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة
النقض ، ولو تعلق بالنظام العام ، لكونه يحتاج
إلى تحقيق موضوعي يخرج من وظائفه .

٤ - تم جريمة إعطاء شيك بدون رصيد
لجرد إعطاء الساحب الشيك متى استوفى
مقرضاته إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل
وفاء قابل للسحب في تاريخ الاستحقاق . ولا يؤثر
في ذلك أن يكون تاريخه قد أثبت على خلاف
الواقع ، مادام هو بذاته يدل على أنه يستحق
الأداء بمجرد الإطلاع عليه ومن ثم فليس يجدي
الطاعن منازعته في صحة تاريخ إعطائ الشيك
موضوع الدعوى .

٥ - قرار المحكمة الذي تصدره في صدد
تجهيز الدعوى وجميع الأئلة ، لا يعدو أن يكون
قراراً تحضيمياً لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب
حتماً العمل على تنفيذه . وإذا كان بين أن المحكمة
الاستئنافية قررت ضم ملف دعوى صلح الإطلاع
عليها إلا أن القضية أجلت بعد ذلك لعدة جلسات
دون أن يتمسك الطاعن بضم تلك الدعوى إلى
أز حيزت القضية للحكم ، فلا وجه لما ينهض
الطاعن على الحكم المطعون فيه بدعوى إخلاله

استست المحكمة البراءة على أن توقيع الحجز على حساب المتهم يعتبر قوة قاهرة لعدم مسؤوليته الجنائية وطويت الثانية على صورة من محضر توقيع الحجز التحفظى على حساب المتهم بالبنك مملنة في ٢٧/١٠/١٩٦٦ وصورة رسمية من امر الحجز التحفظى الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية برقم ١٢٨ سنة ١٩٦٦ تجسارى كلى القاهرة .

ثم خلس الحكم الى اطراح دفاع الطامعن بقوله : « وحيث انه عن الشق الاول من دفاع المتهم القائم على أن الشيك قد حسر في تاريخ سابق على التاريخ المعطى له فهو مردود بسان احكام محكمة النقض قد استقرت على أن العبرة بمظهر الشيك وانه ما دام قد أثبت عليه تاريخ واحد انه لا يجدى المتهم الدفع بصورية هذا التاريخ حتى لو قدم للمحكمة دليلا رسميا مقننا .

وحيث انه عن الشق الثاني من دفاع المتهم وهو أن عدم الصرف راجع الى توقيع الحجز من الغير ولا دخل لارادة المتهم فيه مردود بسان الحجز قد توقع في ٢٧/١٠/١٩٦٦ وأن للمتهم ما دام قد أرخ الشيك بتاريخ ١٠/١/١٩٦٧ فقد ارتضى أن يقدم الشيك للحصول في التاريخ المثبت عليه حتى ولو كان التحرير سابقا على تاريخ الاستحقاق ويظل التزام المتهم بتوفير الرصيد قائما من وقت تحرير الشيك الى حين تقديمه وصرف قيمته بصرف النظر عن شخص المستفيد وعليه متابعة حركات الرصيد لدى البنك المسحوب عليه للاستيثاق من قدرته على الدفع . ولا يجوز له التحلل من هذا الالتزام بحجة وجوده في الخارج لأن سفره للخارج هو فعل من جانبته ولا يجوز أن يكون له تأثير على مسؤوليته عن الجريمة ولا يعفيه هذا السفر من أن يظل ملتزما بمراقبة رصيده في البنك ابتداء من ١/١٠/١٩٦٧ تاريخ الاستحقاق إذ منذ هذا التاريخ ينبغي على المسحوب عليه صرف الشيك متى قدم له فيكون على المتهم الالتزام بمراقبة رصيده وما طرأ عليه خاصة إذ كان قد زعم أنه أصدر الشيك قبيل تاريخ استحقاقه فتكون لديه الفرصة لتسابعة الدرد وأن يعمل على تقادى أثر الحجز الذي توقع في ٢٧/١٠/١٩٦٦ حتى يكون الرصيد في ١٠/١/١٩٦٧ صالحا للوفاء بقيمة الشيك » .

الموضوع اذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زان مفتوحا ، فلذا كان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه ، فانه لا يكون ثمة وجه لتظر الطعن في الحكم الصادر في الاشكال لعدم الجدوى منه بصيرة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا .

المحكمة :

حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وما يفاده ان المدمى بالحقوق المدنية حركها بالطريق المباشر ناسبا فيها الى الطامعن أنه اعطاه شيكا على بنك بور سعيد فرع الموسيقى فون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب - وتبين من الشيك السدى قدمه الى المحكمة أنه مؤرخ ١٠/١/١٩٦٧ ويحيل نوتيمنا للطامعن ويتضمن أمرا صادرا منه الى البنك المسحوب عليه بأن يدفع لأمر المدمى بالحقوق المدنية مبلغ ثلاثة آلاف جنيه . كما تبين من افادة البنك التي قدمها هذا الاخر أيضا الى المحكمة أن سبب رفض الشيك يرجع الى أن الحساب محجوز عليه .

وقد عرض الحكم لدفاع الطامعن لمحصله بقوله ، وحيث أن المتهم (الطامعن) بنى دفاعه على أنه في التاريخ المدون على الشيك كان بالكويت مما يتطسع بأن تاريخ تحرير الشيك غير تاريخ الاستحقاق الأمر الذي يجعله سندا انفييا وقدم جواز سفر باسمه يوضح أنه دخل مطار القاهرة الدولي في ١٧/١٠/١٩٦٦ للسفر الى الكويت وعلى الجواز تصريح بالانابة بالكويت لمدة شهر واحد فقط مؤرخ ١٣/١١/١٩٦٦ ونشرة تصيد خروجه من مطار الكويت في ٣/٧/١٩٦٧ كما دفع الاتهام بأن عدم صرف الشيك يرجع الى توقيع حجز على حسابه من شركة أسكو وهي تابعة للقطاع العام وكان تاريخ توقيع الحجز هو ٢٧/١٠/١٩٦٦ ، كما أورد الحكم بيان المستندات التي قدمها الطامعن مسندا إليها في دفاعه بقوله « وقدم المتهم (الطامعن) حافطتي مستندات طويت الأولى على صورة رسمية من الحكم الصادر ببرامته ورفض الدعوى المدنية في قضية الحقبة الباشرة رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٧ الدرب الاحمر المرفوعة عليه عن تهمة مسائلة وقصد

بضم تلك الدعوى الى ان حجزت المحكمة القضية للحكم ، فلا وجه لما ينهأ للطاعن على الحكم المطعون فيه بدعوى اخلاعه بحقه في الدفاع لعدول المحكمة عن تنفيذ قرارها بضم الدعوى سالفه الذكر اذ ان قرار المحكمة الذي تصدره في صدر تجهيز الدعوى وجب الادلة لا يدعو ان يكون قرارا تحضريا لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق كما انه لا وجه لما ينهأ الطاعن على المحكمة الاستئنافية لعدم استجابتها لطلبه - في جلسة المرافعة الاخيرة - تاجيل الدعوى لنظرها امام هيئة اخرى مع قضية الجثة ٦٢٧ سنة ١٩٦٨ عابدين المرفوعة من التتابة العامة من ذات النزاع اذ انه فضلا عن ان النائب بحضر تلك الجلسة وهي جلسة ١٩٧٠/١٢/٣ ان الطاعن انما اقتصر على مجرد الاشارة الى وجود جثة مستأنفة من ذات الواقعة دون ان يطلب تحقيق امر معين بشأنها ، فاقبه لا يدعى ان تلك الدعوى قد فصل فيها بحكم نهائي يمنع من محاكمة الطاعن من التهمة المسندة اليه في الدعوى المطروحة ومن ثم فلا على المحكمة ان هي قضت فيها وبمقتضاها للاختصاص المقرر لها في القانون اما ما ينهأ الطاعن من قالة الاخلاص بحق الدفاع لا لتفاسد المحكمة الاستئنافية عن طلبه اعادة القضية للمرافعة لضم القضيتين ١ سنة ١٩٦٦ تجارى كلى طنطا ٦٢٧ سنة ١٩٦٨ جنح عابدين سالفتي الذكر فهو مردود بان المحكمة بتى حجزت القضية للحكم فانها لا تنظر باعادتها للمرافعة لتحقيق طلب ضمته الدفاع مذكرة بشأنه .

لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن انه ليس ثمة ارتباط بين تهمة اصدار شيك بدون رصيد وموضوع الدعوى رقم ٢٤٤ سنة ١٩٦٧ جنح الدرب الاحمر المقضى فيها بالبراءة وبين جريمة اصدار الشيك موضوع الطعن المائل ، مما لا يتحقق معه وجه تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات - خلافا لما يدعيه الطاعن - فان ما ينهأ على الحكم المطعون فيه لعدم تفاسده بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها لا يكون سديدا ، واذ كان ما يثيره في هذا الشأن هو دفاع قاتوني بلساهر البطلان فان المحكمة لا تنظر بالرد عليه . لما

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ان عضو اليمين بالدائرة التي اصدرت الحكم المطعون فيه قد قلا تقرير التخصيص بجلسة المرافعة الاخيرة المتقدمة بتاريخ ١٩٧٠/١٢/٣ وكما يبين من مصلحة الحكم المطعون فيه ذاته انه قد اثبت تلاوة هذا التقرير وكان الاصل في الاجراءات انها ورميت ، فلا يجوز للطاعن ان يجحد مائته بحضر الجلسة وما اثبته الحكم ايضا من تمام هذا الاجراء الا بالطعن بالتزوير وهو مالم يفعل .

ولما كان قانون الاجراءات الجنائية اذ تكل في المادة ٢١٢ منه بتنظيم وضع الاحكام والتوقيع عليها لم يربط البطلان على تأخير التوقيع الا اذا مضى ثلاثون يوما دون حصول التوقيع اما ميعاد الثمانية ايام المشار اليه فيها فقد اوصى الشارع بالتوقيع على الحكم في خلاله دون ان يربط البطلان علم عدم مراعاته مما يضحى معه النعى على الحكم في هذا الخصوص على غير اساس .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يدفع امام محكمة الموضوع بعدم اختصاصها المكاني بنظر الدعوى ، وكانت مدونات الحكم خالية مما ينهى هذا الاختصاص ويظهر ما يدعيه الطاعن فلا يجوز له ان يثير هذا الدفع لأول مرة امام محكمة النقض ولو تعلق بالنظام العام لكونه يحتاج الى تحقيق موضوعي يخرج عن وظيفتها .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة اعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد اعطاء الساحب الشيك متى استوفى مقوماته الى المستفيد مع عليه بعدم وجود مقابيل وفاء قابيل للسحب في تاريخ الاستحقاق ، ولا يؤثر في ذلك ان يكون تاريخه قد اثبت على خلاف الواقع ما دام انه هو بذاته يدل على انه مستحق الاداء بمجرد الاطلاع عليه ، ومن ثم فليس يحدى الطاعن منازعته في صحة تاريخ اعطاء الشيك موضوع الدعوى .

واذ كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة ان المحكمة الاستئنافية قررت بجلسة ١٩٧٠/٤/٢٣ ضم ملف دعوى الصلح الواسى رقم ١ سنة ١٩٦٦ تجارى كلى طنطا للاطلاع عليها الا ان القضية اجلت بعد ذلك لعدة جلسات دون ان ينفذ هذا القرار ودون ان يتسك الطاعن

يتم بذلك طرح الشيك في التداول باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود في المعاملات ، ومتى كان الشيك يحمل تاريخاً واحداً فإن مفاد ذلك أنه صدر في هذا التاريخ ولا يقبل من الطاعن الادعاء بأنه حرر في تاريخ مسبق على التاريخ الذي يحمله ومن ثم فلا يجدي ما يثوره من الجدل عن الظروف التي أحاطت وأدت إلى عدم قيمة الشيك في تاريخ استحقاقه ، وإذا كان سوء النية في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره وهو علم مفترض في حضي الساحب وعليه متابعة حركات الرصيد لدى المسحوب عليه للاستيثاق من قدرته على السوفاء بقيمة الشيك حتى يتم صرفه فلا عبرة بما يدفع به الطاعن من عدم استطاعته الوفاء بقيمة الشيك بسبب توقيع الحجز على حسابه الجاري لدى البنك وغل يده عن توفير مقابل الوفاء بسبب إتخاذ إجراءات تحقيق الديون في دعوى الصلح الوافي . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن في شأن ما تقدم ، رداً سائفاً يبرر أطراحه ، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يكون سحيداً .

وحبث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس معتمداً رفضه موضوعاً .

وحيث أنه لما كان الإشكال لا يسرد إلا على تنفيذ حكم يطلب وقفه مؤقتاً حتى يفصل في النزاع نهائياً من محكمة الموضوع ، إذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زال مفتوحاً ، وذلك طبقاً لنص المادة ٥٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه - على ما سلف بيانه - فإنه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الإشكال لعدم الجدوى منه بصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائياً .

الطعن ١٤٨٤ لسنة ٤١ في رئاسة ومجلس الدولة
المستشارين محمد عبد الله خيرى وحسن مسام
ونصر الدين عزام ومحمد الدين عطلة وهمن الشربيني .

٢٨

٢٧ فبراير ١٩٧٢

قوة قضاة محققين : حكم ، حجة ، حكم ، سلطة

كان ذلك ، وكان الشارع حين غرض في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات جزاء لكل من يعطى بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للمسحب إنما أراد حماية الشيك من عيب مستقر لا يستطيع أن يقف عليه وهو تخلف مقابل الوفاء ما دام أن الشيك قد استوفى شروطه الشكلية التي تجعل منه أداة وفاء طبقاً للقانون ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الشيك متى كان يحمل تاريخاً واحداً فإن مفاد ذلك أنه صدر في هذا التاريخ ويكون لحاياله الحق في استثناء قيمته فيه ، ومن ثم فإن ما تبسك به الطاعن من أن توقيع الحجز على حسابه لدى البنك وإتخاذ إجراءات دعوى الصلح الوافي بعد تحرير الشيك وقبل حلول تاريخ الوفاء بقيمته هو الذي جعله يعجز عن أداء هذا المقابل - ما دفع به من ذلك - لا يرفع عنه المسؤولية الجنائية ما دام لا يقبل منه الادعاء بأن الشيك حرر في تاريخ سابق على التاريخ الذي يحمله ، ذلك بأنه متى كان التاريخ المدون بالشيك هو المعتبر قانوناً تاريخ إصداره ، وكان توقيع الحجز والبدء في إجراءات دعوى الصلح الوافي قد تم قبل هذا التاريخ وجب أن ينظر إلى هذا الشيك على أنه أعطى بعد توقيع الحجز والبدء في إتخاذ تلك الإجراءات وفي وقت لم يكن له فيه رصيد قائم وقابل للمسحب ، وقد أثير الطاعن بأنه كان فيه عاجزاً عن توفير مقابل للوفاء بقيمته مما تتحقق به الجريمة .

وإذا كان ما قرره الحكم المطعون فيه في رده على دفاع الطاعن في هذا الخصوص وليس عليه قضاءه بالإدانة مصححاً في القانون وكسائر الطاعن لم يوضح في أسباب طعنه أوجه الدفاع الأخرى التي يدعى أن الحكم أغفل الرد عليها ، فإن ما يثوره الطاعن بكل وجوه الطعن . . يكون على غير أساس .

وحرث أنه لما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دُين الطاعن بها ، وكان من المقرر قانوناً حسيماً استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد تتم بمجرد إعطاء المساحب الشيك إلى المستفيد مع عليه بعدم وجود مقابل . . وفاء له قابل للمسحب في تاريخ الاستحقاق . إذ

نصبا ، وأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق مقصدهم في التأثير على المجنى عليه حتى يخرج مأوقع من دائرة الكذب المجرى إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية - دون أن يعنى الحكم ببيان تلك الصفات والمراكز الوظيفية وسنده في اتخاذها دليلا على توافر ركن الاحتيال ، فإنه يكون قاصر البيان عن استظهار عناصر جريمة القصب التي دان الطاعنين بها .

٢ - متى كان الحكم قد خلا من بيان اقوال الشهود الذين ايدوا شهادة المجنى عليه ومدى دلالتها على وقوع الغش والاحتيال من جانب الطاعنين ، فإنه يكون مشوبا بالقصور بما يعنيه ويوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي لأسبابه بالحكم المطعون فيه انتهى إلى ثبوت جريمة القصب في حق الطاعنين بقوله : « وحيث أن التهمة المسندة إلى المتهمين الثلاثة الأول (الطاعنين) ثابتة في حقهم جميعا مما قرره الخفير .. من أنهم أوهوه بشهر الحقيقة أنهم سيأخذون الخشب لاستعماله في مدرسة المنطقة فانطلت عليه هذه الواقعة غير الصحيحة وذلك بسبب صفتهم ومراكزهم الوظيفية وفوصلوا بذلك إلى الاستيلاء على المضبوطات ، وتلقت المحكمة عن دفاع المتهمين وانكارهم وذلك لاطمينانها إلى صحة اقوال الخفير المذكور التي ايدتها شهادة الشهود ومن ثم تنقض المحكمة بادانتهم وفقا لحكم المادة ٢٣٦/ع ١ » كما يبين من محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الطاعنين تكروا التهمة ودفعوها عن أنفسهم بأن احدهم قام ببناء المدرسة وأن الأبواب التي ضبطت باقية من المدرسة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن جريمة القصب لا تقوم الا على الغش والاحتيال بالطرق التي يبينها قانون العقوبات في المادة ٣٣٦ كوسائل للاحتيال يجب أن تكون موجهة إلى خدع المجنى عليه وغشه ، ولما كان استخدام الموظف وظيفته التي يشغلها حقيقة في الإحتيلاء على مال الغير لا يصبح عده نمبا الا على استئناسه أن مسبوقة استعمال وظيفته على التحم الذي وقع منه يعجز عن الظرق الاحتمالية التي يتخذ بها المجنى عليه

اصلية ، فقد رقت اجراءات م ٥٥٤ و ٥٥٥ ، صورة حكم ، تعذر الحصول عليه .

المبدأ القانوني :

ولما كان يبين أن ورقة من نسخة الحكم الأصلية قد فقدت ، وكان من غير المتيسر الحصول على صورة رسمية من الحكم ، فإن مثله لا تنقضي به الدعوى الجنائية ولا يكون له قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا ما دامت طرق الطعن فيه لم تستنفذ . ولما كانت جميع الاجراءات المقررة للطعن بالنقض قد استوفيت ، فإنه يتعين أن يقضى بإعادة المحاكمة .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان ورقة من نسخة الحكم الأصلية قد فقدت .

ولما كان فقد ورقة من نسخة الحكم الأصلية يستوى من حيث الأثر بفقدانها كاملة .

ولما كان من غير المتيسر الحصول على صورة رسمية من الحكم فإن مثله لا تنقضي به الدعوى الجنائية ولا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا ، ما دامت طرق الطعن فيه لم تستنفذ .

لما كان ذلك ، وكانت جميع الاجراءات المقررة للطعن بالنقض قد استوفيت فإنه يتعين عملا بنص المادتين ٥٥٤ و ٥٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن يقضى بإعادة المحاكمة .

الطعن ١٦٦٣ لسنة ٤١ في البهنية السابقة .

٢٩

٢٧ فبراير ١٩٧٢

(١) نصب : جريمة ، ركن : عقوبات م ٣٣٦ ، حكم ، تسبب : عيب .

(ب) اثبت : شهود ، حكم ، تسبب : عيب .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد على ان مجرد استخدام الطاعنين صفتهم ومراكزهم الوظيفية - وهي حقيقة معلومة للمجنى عليه - في الحصول على المال موضوع الجريمة يعصد

من القبول إلى عقوبة الحبس . فأن ما أورد
الحكم على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض
وينطوي غوى تلك على غموض وإبهام وتهاتر .
ومن ثم يكون معييا بما يستوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن حصل
واقعة الدعوى وأورد أدلة الثبوت فيها عرض
للدفاع الطاعنين ما طرحه ثم استظهر قصدهم
من حيازة المخدرات المخبوطة بقوله : « وحيث
إن النيابة تضمنت المتهمين (الطاعنين) بوصف أنهم
حازوا المخدرات بقصد الاتجار غير أن المحكمة
ترى أن قصد الاتجار غير متوافر في حق المتهمين
جميعا وذلك لفسالة انكبة المخبوطة مع كل
وعدم وجود أدوات تؤيد قصد الاتجار كيبا أنه
ليس للمتهمين ثمة سوابق في هذا المجال ولذلك
فإن المحكمة ترى أن أحرار المتهمين للمفسر
وزراعة المتهم الأول (الطاعن الأول) لثلاثين
والعشيش إنما كلها كانت بقصد التعامل » وانتهى
الحكم إلى ادانة الطاعن الأول بوصف أنه . (أولا)
« حاز بقصد التعامل نباتات الحشيش والأفيون في
غير الأحوال المصرح بها قانونا (ثانيا) زرع بقصد
التعامل نباتات الحشيش والأفيون في غير الأحوال
المصرح بها قانونا . (ثالثا) حاز بقصد الاتجار
بذور نباتات الحشيش في غير الأحوال المصرح بها
قانونا » ودان باقي الطاعنين بوصف أنهم « حازوا
مع آخر مجهول بقصد التعامل نباتات الحشيش
وينوره في غير الأحوال المصرح بها قانونا . ثم
أورد الحكم بيان مسود القاتون التي عاقب
الطاعنين بموجبها وهي المواد ١ و ٢ و ٢٨ و ٣٧
و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ والمعدل
بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ والبلد ١ من الجدول
١ والبلدين ١ و ٢ من الجدول ٥ الملحقين بالقانون
المذكور والمادة ٣٢ وطبق في حقهم جميعا المسادة
١٧ من قانون العقوبات مراعاة للاعتبارات التي
رأى من أجلها أخذهم بالرأفة .

لما كان ذلك ، وكان البين من المساق المتقدم
أن الحكم وإن نفي عن الطاعن الأول صراحة
قصد الاتجار أسوة بسائر الطاعنين وخلص إلى
أنه إنما أحرز المخدر وزرع نباته بقصد التعامل -

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد على أن
مجرد استغلال الطاعنين صفاتهم ومراكزهم
الوظيفية - وهي حقيقة معلومة للجنة عليه -
في الحصول على المال موضوع الجريمة يعد نصيبا
وإن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق مقصدهم
في التأثير على المجنى عليه حتى يخرج ما وقع من
دائرة الكذب المجرى إلى دائرة الكذب المبرر
بأعمال خارجية - دون أن يعنى الحكم ببيان تلك
المنفكات والمراكز الوظيفية وسنده في اتخاذها
دليلا على توافر ركن الاحتيال ، فإثمه يكون قاصر
البيان عن استظهار عنصر جريمة النصب التي
دان الطاعنين بها .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أنه يجب لسلامة
الحكم أن يبين الأدلة التي استندت إليها المحكمة
وأن يبين مؤداها في الحكم ببقا كافيا يتضح منه
مدى تأييده للرأفة كما اقتضت بها المحكمة ،
ولما كان الحكم قد خلا من بيان لقوال القسود
الذين أبدوا شهادة الخفي . . وبدي دلالتها على
وقوع الغش والاحتيال من جانب الطاعنين -
فإنه يكون من ناحية أخرى مشوبا بالقصور بسا
بمبته ويوجب نقضه والإحالة بغير حاجلة إلى
بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٢٧ فبراير ١٩٧٢

بخدم : طرف مخلف . حكم ، نصيب ، تناقض . وصف
لهمة . عقوبة . نقض . طعن . سبب . ق ١٨٢ لسنة
١٩٦٠ . ٤٠ لسنة ١٩٦٦ عقوبات م ١٧ و ٢٢ .

أبدا القانوني :

إذا كان الحكم وإن نفي عن الطاعن الأول
قصد الاتجار أسوة بسائر الطاعنين ، وخلص إلى
أنه إنما أحرز المخدر وزرع نباته بقصد التعامل -
غير أنه حين حدد الجرائم ألقى دانه بها أورد
أحداها بوصف أنه حاز بقصد الاتجار بذور نباتات
الحشيش ، ثم أنه حين أوقع عليه العقوبة مع
تطبيق المادتين ١٧ و ٣٢ من قانون العقوبات في
حقه - عاقبة بعقوبة السجن ، دون أعمال
ما يقتضيه تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات

قانون ، ونوين ، سباحة ، عقوبة ، تطبيقها ، قرار وزير
٢٢٩ لسنة ١٩٤٩ م ١٤ مرسوم في ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ .

المبادئ القانونية :

١ - التلبية العامة لها أن تطعن بطريق
النقض في الأحكام وإن لم يكن لها كسلطة اتهام
مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة هي
للمحكوم عليه من المتهمين وما دأماً أنه لا يبنى
على طعنها في حلة عدم استئنافها حكم محكمة
أول درجة تسوى مركز المتهم .

٢ - لما كانت جريمة عدم الاعلان عن
الأسعار بقوائم مخفومة من مصلحة السباحة
وعدم اخطار ذلك المصلحة بالأصناف وبأسعارها
المقررة قانوناً ينطبق عليها نصصرص المواد ٢ إلى
٦ من قرار وزير افتحازة ٢٢٩ لسنة ١٩٤٩ ، فإن
الحكم المطعون فيه إذ قضى بفرامة قدرها بمائة
جنيه يكون قد جاوز الحد الأقصى المقرر لعقوبة
الفرامة بما يتعين معه نقض الحكم وتصحيحه
بقفرير كل دن المطعون ضدهما خمسة وعشرين
جنيهاً .

المحكمة :

وحيث إن من المقرر أن التلبية العامة في مجال
المصلحة أو السنة في الطعن هي خصم عادل
وتختص بمركز قانوني خاص إذ تمثل المصالح
العامة وتسمى في تحقيق موجبات القانون من
جهة الديموى الجنائية ، ومن ثم لها أن تطعن
بطريق النقض في الأحكام وإن لم يكن لها
كسلطة اتهام - مصلحة خاصة في الطعن بل
كانت المصلحة هي للمحكوم عليه من المتهمين
وما دام أنه لا يبنى على طعنها - في حالة عدم
استئنافها حكم محكمة أول درجة - تسوى
مركز المتهم . لما كان ذلك ، وكان المرسوم
بقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسمير
الجبرى وتصعيد الأرباح والذي حل محل المرسوم
بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ قد أجاز في مادته الزامة
لوزير التجارة والصناعة تحيد أسعار بيع
الوجبات والمكسولات والمشروبات في الفنادق
والبسيويونات والطعام والمغاهي والحانات
والبوفيهات وغيرها من الحال العامة المعدة لبيع
الوجبات والمكسولات والمشروبات وكذلك مقابل

غير أنه حين حدد الجرائم التي دأته بها أورد
أحداها - وهي الجريمة الأخيرة منها - بوصف
أنه حاز بقصد الاتجار بخور نباتات الحشيش ،
كما أنه وإن أورد ضمن المواد التي عاقب هذا
الطاعن بمقتضاها نص المادة ٣٧ من القانون ١٨٢
لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦
التي تعاقب على احرار أو حيازة الجواهر المخدرة
أو زراعة النباتات الممنوع زراعتها بقصد التعاطى
أو الاستعمال الشخصى - إلا أنه حين أوقع عليه
العقوبة - مع تطبيقه المادتين ١٧ و ٢٢ من
قانون العقوبات في حقه - عاقبه بمقوبة السجن ،
وهي العقوبة المقررة أصلاً لذلك الجرائم بمقتضى
الفقرة الأولى من المادة ٣٧ سالفة الذكر - دون
أعمال ما يقتضيه تطبيق المادة ١٧ من قانون
العقوبات من النزول الى عقوبة الحبس الذى
لا يجوز أن تنقص مدته عن ستة أشهر ولمعا لنص
الفقرة الثانية من تلك المادة .

ولما كان ما أوردته المحكمة على الصورة
المتقدمة يناقض بمضمونها البعض الآخر وينطوى فوق
ذلك على غموض وإبهام وتهاثر يبنى من اختلاف
مكرته عن عناصر الواقعة التي استخلص منها
الإدانة مما لا يبيّن معه استخلاص مقوماته سواء
ما يتعلق منها بواقعة الديموى أو بالتطبيق
القانونى ، ويعجز بالتالى هذه المحكمة عن أعمال
رعايتها على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر
التي أوردتها الحكم وعدم استقرارها الاستقرار
الذى يجعلها في حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل
عليها معه أن تتعرف على أى أساس كسوت
محكمة الموضوع مقيدتها في الديموى . لما كان
ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما
يستوجب نقضه والإحالة بالنسبة الى الطاعن
الأول وإلى باقى الطاعنين - لحسن سير العدالة
- وذلك بغير حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .
الطعن ٢٠ لسنة ٤٢ في البهينة السابعة .

٣٩

٢٨ فبراير ١٩٧٢

(١) نقض : طعن ، مصلحة ، تلبية عامة ، حكم ،
عن مصلحة منهم .

(٢) تضمير جبرى : نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق .

المستشارين جمال الرضاوى وحسود المرادى - حيدر
عطفا وأبراهيم الدوائى وعبد الحميد الشربيني .

٣٢

٢٨ فبراير ١٩٧٢

- (١) محاكمة : اجراء . استئناف ، ميعاد . دعوى
تأجيلها في حضرة منهم ، اعلاؤه .
(ب) معارضة : نظرها ، طعن ، متهم بالمرض امام
النقض لأول مرة .
(ج) قوة امر مقضى : نقض ، طعن ، سبب . حكمه ،
قابلية طعن .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان اول قرار بتأجيل تادعوى قد
اتخذ في حضرة المتهم - الطاعن - فإنه يستكون
عليه بلا حاجة الى اعلان ان يتابع مسيرتها .
جلاسة الى اخرى ما دامت الاستئنافات
ويكون الطاعن الى استئناف الحكم بعد الجلسات
وحتى ما من يوم صدور الحكم فان استأنفه . يكون
غير مقبول شكلا .

٢ - متى كانت محكمة ثانى درجة قد سمعت
الدعوى في حضور المتهم - الطاعن - ومكثته
من الإداء دفاعه ولكنه لم يثر شيئا في خصوص
دفعه الذى حال بينه وبين تبسع جلسات
معارضته ، فإنه لا يقبل منه التحدث عن ذلك
لأول مرة امام محكمة النقض .

٣ - متى كان الطعن ببطالان الحكم واردا على
الحكم الغيابى الابتدائى دون الحكم الطعنى فيه ،
والذى قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا - وكان
قضائه ، ذلك سلبيا - فان الحكم الابتدائى يكون
قد حاز قوة الامر المقضى به ، بحيث لا يجوز
لمحكمة النقض ان تعرض لما يشوبه من عيوب .

الحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة محاضر جلسات
معارضة الطاعن في الحكم الغيابى الابتدائى انه
قد حدد لنظرها جلسة ٢٩ من يونيه ١٩٦٨ مخضر
الطاعن بها وبجلسات تالية الى ان قررت المحكمة
تأجيل الدعوى لجلسة ١٦ من مايو ١٩٧٠ لتفنيذ

الدخول الذى تفرضه هذه الحال على من يرتادها
كما قضى في المادة ٢١ منه باستمرار العيىل
بالقرارات المصادرة استنادا الى احكام المرسوم
بقانون الملقى غيبا لايتعارض مع احكام القانون
الجديد وكان قد سبق ان صدر - نفاداً للقانون
الملقى - قرار وزير التجارة ٣٢٩ لسنة ١٩٤٩
بتحديد الاسعار في بعض الحال العمومية وعدل
بقرارات اخرى ، قد اوجب في المادة الثالثة منه
على مديرى المطاعم والفسادق والبنسيونات
والفزل والمقاهى والحانات والزفنيهاث وغيرها
من الحال العامة المعدة لبيع الوجبات والمكولات
والشرروبات بتقصد تعاملها في نفس الحال ان
يمثلوا عن رسم الدخول وعن الاسعار وعن
النسبة الثرية، التى تضاف اليها مقابل الخدمة
وانصحت المادة الرابعة منه عن كيفية الاعلان
عن الاسعار والرسوم وغيرها من البيانات ، كما
اوجبت المعدان الخامسة والسادسة منه على
مديرى الحال المذكورة ختم الجداول المتضمنة
الاسعار وغيرها من البيانات، التى يجب الاعلان
عنها بختم «وزارة الاقتصاد الوطنى» قبل تعليقها
في هذه الحال وارسل الجداول المسددة لهذا
الغرض الى مصلحة السياحة بكتاب موصى عليه
في ميعاد معين ، ونصت المادة ١٤ منه على ان كل
مخالفة لاحكام هذا القرار يعاقب عليها بحسب
الاحوال للمقوبات الواردة في المواد ٩ و ١٣ و ١٣
من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٣ من المرسوم
بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الواجبة التطبيق على
فعل الطعون ضدهما قد جرى نصهما على انه
يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر
وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على
خمسین جنيتها أو باحدى هاتين العقوبتين : (١)
من خالف احكام القرارات التى تصدر باعلان
الاسعار والاجور ومقابل الدخول . فان الحكم
الطعون فيه اذا قضى بتفريم كل من المظنون
ضدهما بمائة جنيه يكون قد جاوز الحد الاقصى
المقرر لعقوبة الغرامة في المادة المذكورة مما
ينعین معه نقض الحكم وتصحيحه بتفريم كل من
المظنون ضدهما خمسة وعشرين جنيتها .

الطعن ٢٤ لسنة ٤٢ في رنشة : ومضوية السنلا .

٣٣

٢٨ فبراير ١٩٧٢

(أ) : الفات : حكم ، نصيب ، غيب . قرار وزير نقل
٣٦٢ لسنة ١٩٦٨ م ٤ ، ٤ ، ٤ ، ٥ في ١١٥ لسنة ١٩٥٧ ،
نقل ، جريدة .

(ب) : نفس : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - الزم القانون مالكي سيارات النقل أو مستغليها باستعمال بوالص الشحن وإمسالك السجل الإحصائي وإبلاغ المؤسسة المصرية العامة للنقل لأدى بيان عن الإضائع المنقولة من واقع السجل الإحصائي وبوالص الشحن . وإذا كان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه ببراءة المطعون ضده من تهم عدم استعمال بوالص الشحن وعدم إمسالك السجل الإحصائي وعدم تبليغ المؤسسة عن الإضائع المنقولة ببيانات الأعضاء التي يسأل عنها مالك السيارة أو مستغليها « . فإن الحكم وقد أغفل مدوناته بيان مؤدى كتاب مفتش المرور الذي كان مما عول عليه في قضائه ببراءة المطعون ضده يكون مشوباً بقصور .

٢ - للتصور الصادرة على سائر أوجه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون لأن من شأن القصور أن يجعل محكمة النقض عن مراعاة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار ثابتاً في الحكم .

الحكمة :

وحيث أنه لما كان يبين من مطالعة نصوص المواد ٣ و ٤ و ٥ من القرار الوزاري ٣٦٣ لسنة ١٩٦٨ المنفذ لأحكام القانون ١١٥ لسنة ١٩٥٧ أنها ألزمت مالكي سيارات النقل أو مستغليها باستعمال بوالص الشحن وإمسالك السجل الإحصائي وإبلاغ المؤسسة المصرية العامة للنقل البرى ببيان عن البضائع المنقولة من واقع السجل الإحصائي وبوالص الشحن وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه ببراءة المطعون ضده من تهم عدم استعمال بوالص الشحن وعدم إمسالك السجل

قرارها السابق بضم المفردات فلم يحضر الطاعن بهذه الجلسة فاجلت الدعوى لجلسة ٢٠ من يونيو ١٩٧٠ للسبب ذاته وفيها لم يحضر الطاعن فاجلت الدعوى لجلسة ١٧ من أكتوبر ١٩٧٠ وكلفت المحكمة النيابة العامة بإعلان الطاعن . وبهذه الجلسة الأخيرة لم يحضر الطاعن فأصدرت المحكمة قرارها بحجز الدعوى للحكم لأسبوع ، وجلسة ٢٤ من أكتوبر ١٩٧٠ المحددة للنطق بالحكم قضت المحكمة بقبول المعارضة شكلاً ورفضها موضوعاً وبتأييد الحكم الغيابي المعارض ليومه .

لما كان ذلك ، وكان أول قرار بتأجيل الدعوى قد اتخذ في حضرة المتهم - الطاعن - فإنه يكون عليه بلا حاجة الى إعلان أن ينتعج سسرها من جلسة الى أخرى ما دامت الجلسات متلاحقة - كما هي الحال في هذه الدعوى - ويكون الطاعن إذ استأنف الحكم بعد المهامد محسوباً من يوم صدور الحكم فإن استئنافه يكون غير مقبول شكلاً .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الإطسلاع على محضر جلسة محكمة ثلثي درجة أن المحكمة سمعت الدعوى في حضوره ومكثته من إبداء دفاعه ولكنه لم يثر شيئاً في خصوص مرضه الذي حال بينه وبين تتبع جلسات معارضته ، فإنه لايقبل منه التحدث عن ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك . وكان الطعن ببطلان الحكم وارداً على الحكم الغيابي الابتدائي دون الحكم المطعون فيه والذي قضى بعدم قبول الاستئناف شكلاً - وكان قضاؤه بذلك سليماً . فإن الحكم الابتدائي يكون قد هاز قوة الأمر المقضى به بحيث لايجوز لمحكمة النقض أن تعرض لما يشوبه من عيوب . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

الطعن ٣٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

الثابت أن الحكم الحضورى الاعتبارى المظنون فيه لم يعلن بعد للطاعن الأول (المتهم) ، وكسان الإعلان هو الذى يفتح باب المعارضة ويبدأ به سريان الميعاد المحدد لها فى القانون ، فإن باب المعارضة فى هذا الحكم لا يزال مفتوحا ويكون الطعن فيه بالتقضى غير جائز .

٢ - إذا كان الحكم قد صدر غيابيا أو حضوريا اعتباريا بالنسبة الى المتهم وحضوريا بالنسبة الى المدعى بالحقوق المدنية او المسئول عنها ، فإنه لكون ذلك الحكم قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة بالنسبة الى المتهم وبمقتضاها يعاد طرح الدعوى الجنائية على بساط البحث وقد يؤدى ذلك الى ثبوت أنه لم يرتكب الواقعة الجنائية التى استندت اليه وهو ما ينبئ عليه بطريق التبعية تغير الأساس الذى بنى عليه القضاء فى الدعوى المدنية مما تكون منه هذه الدعوى غير صالحة للحكم أمام محكمة التقضى ما دام ان الواقعة الجنائية التى هى أساس لها عند الطعن قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع ، مما كان يقتضى انتظار استفاد هذا السبيل قبل الإلتجاء الى طريق الطعن بالتقضى الذى هو طريق غير عادى للطعن فى الأحكام . فلذا كان المسئول عن الحقوق المدنية لم يبرئ حتى ثبات بعباد المعارضة بالنسبة الى المتهم قبل الإلتجاء الى طريق الطعن بالتقضى ، فإن طعنه يكون غير جائز .

المحكمة :

حيث ان الحكم المظنون فيه قد صدر حضوريا اعتباريا بالنسبة الى الطاعن الأول المحكوم عليه بتاريخ ٦ من ديسمبر ١٩٧٠ بتأييد الحكم المستأنف القاضى بتغريمه مائة جنيه والزاه والمسئول عن الحقوق المدنية بأن يدفعها تعويضا مؤقتا ٥١ جنيبا والمصرفات المدنية . وكسان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة ان الطاعن الأول (المتهم) حضر بجلسة أول مارس ١٩٧٠ ومعه محاميه كما شهدا المسئول بالحقوق المدنية والمدعيان بها ثم أجلت المحكمة نظر الدعوى لجلسة ٢٢ من مارس ١٩٧٠ حيث قررت حجز الدعوى للحكم بجلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٧٠ ونفيها قررت اعادة الدعوى للمرافعة لجلسة ٢٢

الاحصائى وعدم تبليغ المؤسسة عن البضائع المنقولة بسيارات الأعضاء فى قوله « انه لما كان الثابت من الأوراق ان ليس ثمة دليل على ان الجمعية تلك سيارات نقل خاصة بها وللبسا تقوم بدور الوسيط بين اصحاب البضاعة المراد نقلها وبين الاعضاء وتشغيل سياراتهم بدليل كتاب مفتش المرور المتقدم من المتهم (المظنون ضده) والمؤرخ ١٩٧٠/٤/١٢ ، فإنه لا يكون مسئولا عن تلك المخالفات التى يسأل عنها مالك السيارة او مستغلها . »

لما كان ذلك ، وكان الحكم بهذه الصورة قد اغفل فى مدوناته بيان مؤدى كتاب مفتش المرور الذى كان مما عول عليه فى قضائه ببراءة المظنون ضده فإنه يكون مشوبا بالقصور الذى له الصادرة على سائر أوجه الطعن المتعلقة بخالفه القانون وهو ما يتسع له وجه الطعن لأن من شمسان القصور أن يميز محكمة التقضى عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار اثباتها فى الحكم ، لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المظنون فيه والاحالة .

الطعن ٢٩ لسنة ٢٢ فى بالجنة السابعة .

٣٤

٢٨ فبراير ١٩٧٢

- (أ) معارضة : ميمد . اجراءات م ٢٢٩ . حكم ، طعن ، دعوى مدنية .
- (ب) نقض : طعن ، حكم ، قابلية للطعن ، معارضة .
- ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢١ .
- (ج) دعوى مدنية : نقض ، طعن ، حكم قابل للطعن .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم المظنون فيه هو حكم حضورى اعتبارى فهو بهذه المذابة يكون قابلا للمعارضة اذا ما أثبت المحكوم عليه قيام عنصر دفعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم ولا يبدأ ميعاد المعارضة فى هذا الحكم الا من تاريخ اعلائه به .

٢ - لا يقبل الطعن بالتقضى فى الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا . فلذا كسان

الدعوى محكوم عليه غيابيا أو حضوريا اعتباريا
الا أن هذا المبدأ للإعمل به على إطلاقه في حالات
من بينها ما إذا كان الحكم قد صدر غيابيا أو
حضوريا اعتباريا بالنسبة إلى المتهم وحضوريا
بالنسبة إلى المدعى بالحقوق المدنية أو المسؤول
عنها فإنه لكون ذلك الحكم قابلا للطعن فيه بطريق
المعارضة بالنسبة إلى المتهم وبمقتضاها يمسد
طرح الدعوى الجنائية على بساط البحث وقد
يؤدي ذلك إلى ثبوت أنه لم يرتكب الواقعة
الجنائية التي أسندت إليه وهو ما ينبني عليه
بطريق التبعية تغيير الأساس الذي بنى عليه
القضاء في الدعوى المدنية مما تكون معه هذه
الدعوى الأخيرة غير سالحة للحكم أمام محكمة
النقض ما دم أن الواقعة الجنائية التي هي أساس
لها عند الطعن قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع
مما كإن يقتضى انتظار استفاد هذا السبيل قبل
الالتجاء إلى طريق الطعن بالنقض الذي هو طريق
غير مآذٍ للطعن في الأحكام . لما كان ذلك ، وكان
المسؤول عن الحقوق المدنية في الطاعن الثاني —
لم يترتب حتى غرات ميعاد المعارضة بالنسبة إلى
المتهم — الطاعن الأول — قبل الالتجاء إلى طريق
الطعن بالنقض فإن طعنه بدوره يكون غير جائز .

الطعن ٤٠ لسنة ٤٢ في بقية السبعة .

٣٥

١٩٧٢ فبراير ٢٨

نقضي : طعن ، سقوطه . مقوية ، تنفيها . مدار قهري
في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ .

المبدأ القانوني :

الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بمقوية
بمقيدة الحرية بسقط ، إذا لم يتقدم الطاعن للتنفيذ
قبل يوم الجلسة . ونهتس بجديته القنوع بسفوره
في مأهوية خارج البلاد ، إذ أن ذلك لا يستتبر
علزا قهريا يحول بينه وبين تقديمه للتنفيذ ، فإنه
يتفمن الحكم بسقوط الطعن .

المحكمة :

حيث أنه بين من الأوراق أن النيابة العامة
قامت الدعوى على الطاعن لإنهايه بارتكاب

من مايو سنة ١٩٧٠ والتي لم يحضر فيها المتهم —
الطاعن الأول — وأجلت المحكمة نظر الدعوى
لجلسة ٦ من سبتمبر ١٩٧٠ لتنفيذ قرارها المدون
بمحضر الجلسة ثم أجلت الدعوى لجلسة ٢٥ من
أكتوبر ١٩٧٠ لتنفيذ القرار ذاته وفيها لم يحضر
المتهم وحضر باقي الخصوم فقررت المحكمة حجز
الدعوى للحكم لجلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٧٠
ثم مدت المحكمة أجل الحكم لجلسة ٦ من ديسمبر
١٩٧٠ وفيها صدر الحكم المطعون فيه ووصفته
بأنه حضوري .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٣٩ من قانون
الإجراءات الجنائية تنص على أنه « يعتبر الحكم
حضوريا بالنسبة إلى كل من يحضر من الخصوم
عند الداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بفسد
ذلك أو تخلف من الحضور في الجلسات التي
تؤجل إليها الدعوى بدون أن يقدم عزرا مقبولا » .
وكان مؤدى هذا النص أن الحكم المطعون فيه
هو بحق حكم حضوري اعتباريا وهو بهذه
الطابة يكون قابلا للمعارضة إذا ما أثبت المحكوم
عليه قيام فخر منه من الحضور ولم يستطيع
تقديمه قبل الحكم ولما كان ميعاد المعارضة في
هذا الحكم لا يبدأ إلا من تاريخ إعلانه به ، وكانت
المادة ٣١ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام
محكمة النقض الصادر به القانون ٥٧ لسنة
١٩٥٩ تقضي بأن لا يقبل الطعن بالنقض في الحكم
مادام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا ، وكان
الثابت من المفردات المسبوبة أن هذا الحكم لم
يعان بعد لظاعن الأول ، وكان الإعلان هو الذي
يتنح باب المعارضة ويبسدا به سريان الميعاد
المحدد لها في القانون — فإن باب المعارضة في
هذا الحكم لا يزال مفتوحا ويكون الطعن غيه
بالنقض غير جائز .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
صدر حضوريا بالنسبة إلى الطاعن الثاني
بوصفه مسئولا عن الحقوق المدنية ، وكان
الأصل أنه متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر
حضوريا ونهائيا بالنسبة إلى المتهم فإن مركزه
في الدعوى يكون حدد بصفة نهائية بصور ذلك
الحكم فلا يتوقف قبول طعنه على الفصل في
المعارضة التي قد يرغمها مقم آخر مصبة ؟

بعضية مقيدة للحرية - كما هو الحال في الدعوى يستطوعا للمادة ٤١ من قانون حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض الصادر به القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ اذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة وكان الطاعن لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة - وليس يجد به التفرع بالخطاب المقدم من الحاضر من وكيله بالجلسة في شأن سفره في مأمورية خارج البلاد اذ ان ذلك لا يعبر عدرا قهريا يحول بينه وبين تقديمه للتنفيذ - فانه يتعين الحكم بسقوط الطعن .

الطعن ٨٠ لسنة ٩٢ و بالهيئة السابقة .

جريمة قتل خطأ مقضت محكمة اول درجة في ١٩٧٢/٢/٢٠ غيابيا بحبسه ستة شهور مع الشغل واحالة الدعوى المدنية الى المحكمة المختصة للفصل فيها ، معارض الطاعن وحكمه في معارضته برفضها باستئناف هذا الحكم نقضى حضوريا في استئنافه بالرفض بطلان في الحكم بطريق النقض وقضى في طعنه بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة .. وفي ١٩٧١/٥/٢٥ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية بتأييد الحكم المستأنف، تقرر المحكوم عليه بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض ولكنه لم يتقدم لتنفيذ الحكم عليه .

ولما كان الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه

في آداب القضاء

عن علي رضي الله عنه قال : بمعنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ائمة قاضيا وانما حدثت السن لا علم لي بالقضاء ، فقال : ان الله سيهدي قلبك ويثبت اركانك ، فاذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقصين حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الاول ، فانه اخرى ان يتبين لك القضاء .

قضية محكمة النقض المدنية

٣٦

الحكمة :

وحيث ان الدفع الذي أبدته وزارة العدل مردود بأن الطالب يهدف بطلبه الى الحكم بأحقية في صرف الاعانة الشهرية المستحقة بالقرار الجمهوري ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ بواقع ٢٠ ٪ من راتبه الأصلي من عمله بقطاع غزة في المدة من تاريخ موته الى أرض الوطن في ١١/١/١٩٦٧ حتى تاريخ الفاتحة في ٣/٧/١٩٦٩ بالقرار الجمهوري ١٩٤ لسنة ١٩٦٩ ، ولما كان هذا الطلب يعد من قبيل طلبات التسوية التي تقدم استنادا الى حق ذاتي مقرر مباشرة في القانون وغير رهين براءة الإدارة ، مما مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يكون مانصده الإدارة من اوامر وتصرفات بهذه المناسبة مجرد أعمال تنفيذية تهدف الى تطبيق القانون على حالة الطالب ولا يكون هذا الاجراء من جانبها قرارا اداريا بمعناه القانوني ، ولا يتقيد الطعن عليه بالامعاد المنصوص عليه في المادة ٩٢ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية ، فان الدفع يكون على غير أساس ويتمين رفضه .

وحيث ان الطلب استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث انه لما كان القرار الجمهوري ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ المنطبق على الدعوى الحالية قبل الفاتحة بالقرار الجمهوري ١٩٤ لسنة ١٩٦٩ ينص في مادته الاولى على ان تصرف اعانة شهرية بواقع ٢٠ ٪ من الراتب الأصلي الشهري للمعطلين المدنيين الذين كانوا يخدمون بمنطقة سيناء وقطاع غزة في ٥/٧/١٩٦٧ وبالشروط الآتية (١) تستحق هذه الاعانة من تاريخ عودة كل منهم من منطقة سيناء وغزة ويوقف صرفها بمجرد ازالة آثار العدوان او عودة العاملين الى مقر عملهم الأصلي

٦ يناير ١٩٧٢

(١) قرار اداري : رجل قضاء ، طلب ، ميماد . التزام ، مصدره . قرار جمهوري ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ و ٩٤ لسنة ١٩٦٩ في ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٩٢ . (ب) موقفا : نقل ، امانة شهرية . منطقة سيناء . قطاع غزة .

البادئ القانونية :

١ - اذا كان الطالب يهدف بطلبه الى الحكم بأحقية في صرف الاعانة الشهرية المستحقة من عمله بقطاع غزة في المدة من تاريخ عودته الى أرض الوطن حتى تاريخ الفاتحة ، وكان هذا الطلب يعد من قبيل طلبات التسوية التي تقدم استنادا الى حق ذاتي مقرر مباشرة في القانون ، وغير رهين براءة الإدارة ، ويكون ما تصدره الإدارة من اوامر وتصرفات بهذه المناسبة مجرد أعمال تنفيذية ، ولا يكون هذا الاجراء من جانبها قرارا اداريا بمعناه القانوني ، ولا يتقيد الطعن عليه بالامعاد (١) .

٢ - الناطق في استحقاق الاعانة الشهرية المقررة للعاملين المدنيين بمنطقة سيناء وقطاع غزة هو العودة من مقر عملهم الأصلي اثر العدوان الاسرائيلي ، وان المشرع ، ورث على تخلفه بعد استحقاق الاعانة وقف صرفها ، متى استطاع من هاجر من هؤلاء العمال ان يعود الى مقر عمله الأصلي فعلا ، او اصبح في مقدوره ان يعود اليه بمجرد ازالة آثار العدوان فاذا كان يمنع من العودة الى مقر عمله الأصلي لا يرجع الى الهجرة ، وانما الى القطاع صلتهم بالعمل ، كما هو الشأن في حالة انقضاء مدة الاعسار او التذب او حالة النقل الى جهات اخرى ، فان الاعانة الشهرية تنتهي عندها .

(١) نقض ٣٠ من ديسمبر ١٩٦٩ .

٣٧

٢ فبراير ١٩٧٢

موضوع : عملة دورية - أ ٢٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

المبدأ القانوني :

لم يستحدثت جديدا بشأن تحديد مبدأ سريان القانون من حيث استحقاقها ، وقد اتفقت نصوص هذه القوانين مع نصوص القواعد الملحقمة بجدول القوانين بشأن القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، كما أن المادة ١٥٨ من القانون تفرها بمقتضى القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ ، والتي جرى فيها هذه المحكمة ، على سريتها أيضا بعد نفاذ القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، ولم يتم فيه التمسك بمبدأ مبدأ سريان القانون من حيث الاستحقاق ، بل تم التمسك بمبدأ سريان القانون من حيث نفاذ القانون ، وهو مبدأ : القانون الذي نفاذ أسرع أمضى في التقسرة الفاعلة من القانون الآخر الملحق بجدول القوانين الملحق بالقانون ٢٢ لسنة ١٩٦٥ .

الحكمة :

وحيث أن القانون ١٢ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية والمعمول به من تاريخ نشره في ١٩٦٥/٧/٢٢ وأن مربوط الدرجة المالية للمستشارين من في حكمهم وجعلها تبدأ من ١٢٠٠ ح إلى ١٨٠٠ ح وعملة ٧٥ ح مضمونيا بدلا من المرمود الذي بدأ من ١٣٠٠ ح إلى ١٧٠٠ ح بعملة ١٠٠ ح كل سنتين ، والذي كان مقررا بالقانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ المستعمل لثلاثين سنة ١٩٥٩ ، ونص في الفقرة الأولى من القواعد الملحقمة به على أن « يسرى هذا الجدول على رجال القضاء والتهابة العالية العاملين وقت العمل بهذا القانون دون حاجة إلى إجراء آخر » كما نص في الفقرة الثالثة من ذات القواعد على أن « كل من يعين في وظيفة من الوظائف المرتبة في درجات ذات مبدأ ونهاية يمنح أول مربوط الدرجة من تاريخ التعيين على أن يمنح العلاوات المقررة بحسب القانون » إلا أنه لم يستحدث جديدا بشأن تحديد مبدأ سريان تلك العلاوات واستحقاقها ، وإذا اتفقت نصوص هذه القواعد مع نصوص

بمنطقة سيناء وقطاع غزة (ب) لا يجوز الجمع بين هذه الاعانة ومقابل التهجير المنصوص عنه بقرار الوزير المقيم بمنطقة القناة رقم ١٠ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه (ج) لا يجوز الجمع بين هذه الاعانة ومكافأة الميسدان المقررة بقرار رئيس الجمهورية ٢٠٦ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه ، ومؤدى ذلك أن المناط في استحقاق الاعانة الشهرية المقررة للعاملين المختلين بمنطقة سيناء وقطاع غزة هو العمولة من مقر عملهم الأصلي اثر العدوان الاسرائيلي الذي وقع في ١٩٦٧/٦/٥ ، وأن الشرع جعل هذا المناسط شرطا علق على تحققه ثبوت حكم الاستحقاق في أصله وفي بقاءه ، ورتب على تخلفه بعد استحقاق الاعانة وتوقف صرفها متى استطاع من هاجر من هؤلاء العمال أن يعود الى مقر عمله الأصلي فعلا - أو نسوح في مقدوره أن يعود اليه بمجرد ازالة آثار العدوان لأن المسئلة في استحقاق العمولة إنما هي رغبة الشرع في تخفيف الأعباء التي اقتضتها طسروفا للعدوان ، وفرضت عليهم الهجرة من ديارهم ومقر عملهم ، فإذا كان المنع من العمولة الى مقر عملهم الأصلي لا يرجع الى الهجرة وإنما الى انقضاء جيلهم بالعمل كما هو الشأن في حالة انقضاء مدة الإعارة أو التسحب أو حلة النقل الى جهات أخرى ، فإن الاعانة الشهرية تنتفي بمرجعية استحقاقهم وقد نص الشرع على ذلك في المادة السادسة من القرار الجمهوري ٩٢ لسنة ١٩٦٩ التي تنفي بوقف صرف الاعانة الشهرية في حالة نيل العاملين العائدين من سيناء اعتبارا من أول الشهر التالي لتاريخ النقل ، إذ كان ذلك وكان الثابت أن القرار الصادر بفتح الطالب للعمل في قطاع غزة ينتهي في ١٩٦٧/٦/٣٠ ، وأنه ماد بعد العدوان الاسرائيلي الى الوطن بتاريخ ١٩٦٧/٦/١١ فعليه يستحق الاعانة الشهرية عن هذه المدة ويكون ما يطلبه من حقبة للاعانة بعد انقضاء مدة الإعارة على غير أساس ويتمين رفضه .

الطلب ٢ لسنة ٢٠ ق ٥ رجال القضاء « رئيسة ومضوية السادة المستشارين إبراهيم مير هدى والفكر محمد حافظ مريدي وعبدان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد ، وعلي بيد الرحمن .

لزمائه السابق تعيينهم لا ينشأ إلا بصور
اتمرار بتعيينه .

٣ - وزير العدل هو الرئيس الإداري المسؤول
عن أعمال الوزارة وإدارتها . وهو صاحب
الصفة في خصومة الطعن المتعلقة بتحديد اقدمية
رجال القضاء والنيابة العامة . وإذا كان الطالب
قد اختصم وزير العدل بصفته في طعنه على
القرار الجمهوري في شأن تحديد اقدميته بين
زملائه لا يكون قد رفع الطلب على غير ذي صفة .

٤ - يكون لرتب اقدمية بين الباحثين الشرعيين
بمرأاة مدة خدمتهم وكتاباتهم في وظيفة وكيفية
التألق العام وما دونها ، ولا مجال لترتيب
القدمية في وظيفة أعلى منها في الدرجة . ولا وجه
للمفاضلة بين بعض الباحثين وبعضهم الآخر
إذا عين هذا البعض بقرار سابق ، وصدر قرار
بترقيتهم إلى وظيفة وكيفية التألق العام من الفئة
المختارة قبل تعيين البعض الآخر في الوظائف التي
أوردها هذا النص على سبيل التحدد والحصر
استثناء من أحكام قانون السلطة القضائية ٤٣
لسنة ١٩٦٥ .

المحكمة :

وحيث أن . . الطالب لا ينصب على القرار
الصادر بتعيين الطالب أو القرار السابق بتعيين
زملائه وإنما ينصب على تحديد اقدمية نالية لهم
في قرار تعيينه وهو يتدرج في طلبات رجال
القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شؤونهم ،
ولا يعتبر من القرارات التي لا يجوز الطعن فيها
وقد وردت على سبيل الحصر استثناء من هذا
الاصل بنص المادة ٩٠ من قانون السلطة
القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فتكون هذه المحكمة
صاحبة الاختصاص دون غيرها بالفصل فيه ،
وإذا كان حق الطالب في تحديد اقدميته بالنسبة
لزمائه السابق تعيينهم لا ينشأ إلا بصور
القرار بتعيينه ، وكان الثابت أن هذا القرار قد
صدر بتاريخ ١٩٦٦/٩/١٣ وقدم الطالب الحالي
بتاريخ ١٩٦٦/١٠/٧ فإنه يكون قد قدم في الميعاد
إذا كان ذلك وكان وزير العدل هو الرئيس الإداري
المستول عن أعمال الوزارة وإدارتها وهو صاحب
الصفة في خصومة الطعن المتعلقة بتحديد اقدمية
رجال القضاء والنيابة العامة ، فإن الطالب وقد

القواعد الملحة بجدول المرتبات الملحق بالقانون
٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، وكانت القاعدة السابقة
تقريرها بمقتضى القانون ٢٢١ سنة ١٩٥٥ والتي
جرى قضاء هذه الحكة على سرياتها أيضا بعد
نفاذ القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ رغم عدم النص
عليها صراحة فيه ، وهي تحديد سريان الملاءة
بالنسبة للمستشارين من تاريخ تعيينهم في وظيفة
المستشار هي بذاتها القاعدة التي مناهى المشرع
أيضا في الفقرة الثالثة من القواعد الملحة بجدول
المرتبات الملحق بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بقوله
« الملاءة المقررة بحسب القانون » والتي لم ير
حاجة للنص عليها بعد أن استقر السراى على
أعمالها لما تستهذه من تحقيق للمساواة وحفظ
للأقدمية بين المستشارين إذا كان ذلك فإن الطالب
يستحق ملاوته الدورية في ١٩٦٦/٨/٢٩ لا في
١ / ١ / ١٩٦٦ وبالتالي يكون طلبه على غير
أساس .

الطلب ٢ لسنة ٢١ في « رجال القضاء » والنيابة السابقة

٣٨

٢٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) اقدمية : اختصاص ، طلب ، حقه ، دفع ، في
٢٢ لسنة ١٩٦٥ .
(ب) قرار تعيين : طلب تحديد اقدمية ، فوكاهه على
حدود قرار التعيين .
(ج) وزير عدل : الاختصاص ، طعن بتحديد اقدمية ،
خصومه ، حقه .
(د) باحث شرعي : تعيينه في النيابة . في ٢٢ لسنة
١٩٦٥ م ٢٥ / ٣ / ٢٢ / ١

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الطالب لا ينصب على القرار
الصادر بتعيين الطالب ، أو القرار السابق
بتعيين زملائه ، وإنما ينصب على تحديد اقدمية
نالية لهم في قرار تعيينه ، وهو يتدرج في طلبات
رجال القضاء والنيابة المتعلقة بشأن من شؤونهم
ولا يعتبر من القرارات التي لا يجوز الطعن فيها .
فتكون هذه المحكمة صاحبة الاختصاص دون
غيرها بالفصل فيه .

٢ - حق الطالب في تحديد اقدميته بالنسبة

٣٩

٤ يناير ١٩٧٢

- (أ) استيلاء : تقدير ، لجنة معارضة ، اختصاص .
 خصومه . مرسوم في ٩٥ لسنة ١٩٦٥ .
 (ب) اختصاص : محكمة ابتدائية ، قرار لجنة معارضة ، طعن .
 (ج) استئناف : جواز ، حكم ، طعن ، غوادر .
 تعويض ، تقديره .

المبادئ القانونية :

١ - اللجنة التي أنشأها القانون لتفصل في المعارضة الخاصة بتقدير قيمة الأشياء المستولى عليها ، وإن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية ، إلا أن المشرع قد حولها اختصاصا قضائيا معينا حين ناط بها الفصل في الخلاف الذي يترجم بشأن هذا التقدير ، وإن هذا الفصل يعتبر فصلا في خصومه .

٢ - تختص المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التي تقدم لها في قرارات اللجان التي أنشأها القانون ولايتها في هذا الخصوص مقصورة على النظر في هذه الطعون ، ولا تعدى النظر فيما إذا كان قرار اللجنة قد صدر موافقا لأحكام القانون أو بالخلاف له ، مما يقتضي ، أن ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة ، وأصدرت قرارا فيه ، لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة .

٣ - إذا كان الطلبات التي طرحت فعلا على اللجنة ، وأصدرت قرارها فيها ، انصرفت في المنازعة في تقدير التعويض عما تم الاستيلاء عليه دون المطالبة أمام اللجنة بالغوادر وقدرت اللجنة التعويض شلهلأ جميع النفقات ، وإذا لم تقتصر المنازعة أمام المحكمة الابتدائية على تقدير اللجنة للتعويض فحسب ، بل طلب الحكم بالفوائد التأخرية وقضت المحكمة بتلك الفوائد ، فإنها بذلك تكون قد جاوزت اختصاصها بقضائها في طلب لم يكن معروضا على اللجنة فعلا ، ولم تفصل فيه ، ويكون قضائها فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة .

المحكمة :

وحيث .. أنه يبين من نصوص المواد ٤٣ إلى ٤٦ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٦٥ أن

اختصم وزير العدل بصفته في طعنه على القرار الجمهوري في شأن تحديد أتعابته بين زملائه لا يكون قد رفع الطلب على غير ذي صلة ، ولما تقدم يكون الدفع بعدم القبول في غير محله ويتمين رغبته .

وحيث أن الطلب استوفى لوضاحه الشكلية .
 وحيث أنه عن الموضوع فإن القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية إذ أجاز بنص المادة الثامنة من مواد إصداره « تعيين الباحثين حاصلين على إجازة القضاء الشرعي والشهادة العالية أو العالية من الأزهر الموجودين في الخدمة في نيابات الأحوال الشخصية أو الإدارات التابعة للديوان العام بوزارة العدل أو بالمحاكم في تاريخ العمل بهذا القانون ، في وظائف معاونين أو مساعدين للنيابة العامة أو وكلاء النائب العام للأحوال الشخصية وذلك بمرامات مدد خدمتهم وكتابتهم » فإن لازم هذا النص وملتضا أن يكون ترتيب الأقدمية بين هؤلاء الباحثين بمراعة مدة خدمتهم وكتابتهم في وظيفة وكيل النائب العام وما دونها ، ولا مجال لترتيب أتعابهم في وظيفة أعلى منها في الدرجة ، ولا وجه للمفاضلة بين الباحثين بعضهم البعض إذا عين هذا البعض بقرار سابق وصدر قرار بتعيينهم إلى وظيفة وكيل النائب العام من الفئة الممتازة قبل تعيين البعض الآخر في الوظائف التي أوردتها هذا النص على سبيل التحديد والحصر استثناء من أحكام المادتين ٤٥ بند ٣ ، ١٢٣ من قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

إذا كان ذلك ، وكان الثابت من كتاب التفتيش القضائي للنيابة العامة أن الطالب عين بالقرار الجمهوري ١٦٣٦ في مقدمة وكلاء النائب العام بتاريخ ١٩٦٩/٩/١٢ وأن القرار الوزاري ٧٦٣ لسنة ١٩٦٦ تضمن ترقية السادة .. إلى وكلاء النائب العام من الفئة الممتازة ، وكانت هذه الترقية تحول دون المفاضلة بينهم وبين الطالسب الذي عين بعد ذلك في وظيفة وكيل النائب العام ، فإن النعى على القرار المطعون فيه بخلافه القانون لخلوه من أسناد تقديمية الطالسب إلى ما قبل الاستاذ .. يكون على غير أساس .

الطلب ٢٢ لسنة ٣٩ في رجال القضاء بقائمة السبعة

خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف ، لأنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يقتضيه نفيه .

الطعن ١٨٦ لسنة ٢٧ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين بالمرس ، زعلول وعيسى حلى مع الجواد وابراهيم عالم وأحمد شمس الدين حنى وأحمد نص رعى .

٤٠

٥ يناير ١٩٧٢

(١) ضريبة : رسم دفعة . تنظيم مسقط . في ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

- (ب) نقل يرى : رسم ، استحقاقه .
- (ج) غير مجري : رسم دفعة .
- (د) حكم : الضريبة ، دفاع ، الخلل بصفه .
- (هـ) عقد : صورة . رسم دفعة .
- (و) حكم : ضريبة ، مبيع .

(ز) تقادم : قسمة ، محكمة موضوع ، سلطانها في تقدير فعل . نفي ، طعن ، مسألة موضوعية .

المبادئ القانونية :

١ - مدة التقادم بالنسبة للمحررات الخاصة برسم الضريبة تبدأ من اليوم الذي ضبطت أو استعملت فيه . مما يدفعه أن تاريخ تحرير هذه الأوراق لأصل له بعده سريان مدة تقادم الضريبة .

٢ - يكفي لاستحقاق الرسوم أن يتم النقل مقابل أجر ، ودون اعتداد بما إذا كان صاحب البضاعة يتولى عملية النقل بنفسه أو يعهد بها إلى سواه .

٣ - أن الاستهلاك الذاتي للكهرباء هو الواقعة المنشئة للرسوم ، وأن الخطأ في استحقاق الرسم هو مجرد الاستهلاك في ذاته ، دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من انتاج صاحبها أو مودة إليه من الغير .

٤ - إذ يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت في غرض الرسم على الإعلان المضي إلى ما ورد بتقرير المأمور القاضي من أن ذلك الإعلان مقام أسلم مبنى الشركة وبضياء أثناء الليل ، وإذا وجدت المحكمة في هذا التقرير

اللجنة التي أنشأها القانون المذكور للفصل في المعارضات الخاصة بتقدير قيمة الأشياء المستولى عليها وأن كانت بحكم تشكيلها تعتبر هيئة إدارية ، إلا أن المشروع قد حولها اختصاصها قضائيا معينا حين ناط بها الفصل في الخلاف الذي يقوم بشأن هذا التقدير ، وهذا الفصل يعتبر فصلا في خصوصية ، وتختص المحكمة الابتدائية وفقا لنص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بنظر الطعون التي تقدم لها في قرارات تلك اللجان ، ولولايتها في هذا الخصوص مقصورة على النظر في هذه الطعون ، وولاية المحكمة الابتدائية بالنظر في أمر الطعن الوجه إلى قرار اللجنة لا تعدى النظر فيها إذا كان هذا القرار قد صدر موافقا لأحكام ذلك القانون أو بالخالفه له ، مما يقتضي أن ما لم يكن قد سبق عرضة على اللجنة وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة .

ولما كانت طلبات المطعون ضدها - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه - وهي التي طرحت عملا على اللجنة وأصدرت قرارها فيها انحصرت في المنازعة في تقدير التعميؤ من غرف التبريد المستولى عليها على أساس أنها تساوى ٢١٧٧ جنبها لا ٩٠٠ جنبه ، كما قدرته الطاعة دون أن تطالب الطعون ضدها أمام اللجنة بالفوائد ، وتقدرت اللجنة التعميؤ بمبلغ ٩٠٠ جنبه شاملا جميع التفتقات .

وإذا لم تقتصر المطعون ضدها عند المنازعة في تقدير اللجنة أمام المحكمة الابتدائية على التعميؤ بحسب ، بل طلبت الحكم بالفوائد التأخيرية فقتضت المحكمة بتلك الفوائد ما لها بذلك تكون قد تجاوزت اختصاصها بقضائها في طلب لم يسكن معروضا على اللجنة فعلا ولم تصل فيه ، ويكون تضاعفا فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد العامة وذلك أن انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في المعارضات في قرارات لجان التقدير المنصوص عليها في المادة ٤٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ووفق ما تنص به المادة ٤٨ من القانون سالف البيان ، أنها تقتصر على ما طرح على هذه اللجنة دون غيره من طلبات مبتدأة طرحت لأول مرة على المحكمة الابتدائية ، وإذا

التي بالسقوط في هذا الخصوص بقوله :
« أما عن الرسوم المستحقة على صور أوامر
التوريد والشهادات التسليم وبوالص الشحن
والادعاء بسقوط حق مصلحة الضرائب فيها على

نفس أساس أد الثابت بأوراق الدعوى وبلف
الرسم النظم أن هذه المحررات لم يكتشف أمرها
وضبطت وحصر عددها من المدة من ١٩٥١ حتى
١٩٥٨ إلا بتاريخ ٢١ من يناير ١٩٥٩ ، وعلى ذلك
فلا تبدأ مدة التقادم بالنسبة لها إلا من ذلك
التاريخ ، وحتى لو اعتبر تاريخ ضبطها راجعا
إلى تاريخ محضر التفتيش المؤرخ ١٧ من ديسمبر
١٩٥٦ فإن مدة التقادم تكون في الحالتين غير
مكتلة لحصول المطالبة بتاريخ ١٧ من فبراير
١٩٥٩ « وكان لهذا الذي قرره الحكم سند من
الأوراق ، إذ يبين من الإطلاع على الملف الفردي
للشركة أن مأمور الضرائب المختص انتقل في
غضون شهري ديسمبر ١٩٥٦ ويناير ١٩٥٩ إلى
مقر الشركة لفحص أوراقها ، ومصادقاته وأنه
بهذه المناسبة كشف أمر المديرات سائلة الذكر
وحضر عددها وتبين أن رسم الضريبة المستحق
غير مسدد عليها .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد
انتهى إلى أن مدة التقادم تبدأ من تاريخ ضبط
المحررات المشار إليها ، وأن هذه المدة لم تبدأ
حتى تاريخ المطالبة بالرسم في ١٧ من فبراير
١٩٥٩ ، فإنه يكون قد طبق نص القانون على
الواقعة المروضة عليه تطبيقا صحيحا ، ويكون
النص عليه بالذات في تطبيق القانون في هذا
الخصوص على غير أساس .

وحيث . . أنه لما كانت المادة الأولى من الجدول
٤ الملحق بالقانون ٢٢ لسنة ١٩٥١ تنص على
أنه يفرض رسم مدونة ترويجي على « استثمارات
النقل » بوالص ، وغيرها من المستندات التي
تقوم مقامها الخاصة بالمشتريات والتسويات أيما كان
نوعها سواء كان النقل بريا أو بطريق الممر
والترع والبحر والصادرة من أي متمدن نقل
والتي بلغ أجر نقلها (نولونها) مائتي مليون أو
أكثر على أساس ٢٠ م إذا كان أجر النقل مائتي
مليون ولا يجاوز جنبها ٤٠ م إذا كان أجر النقل
لا يجاوز جنبها ٦٠ م إذا كان أجر النقل يزيد
على ذلك .

ما يكفي لافتناعها بالرأي الذي انتهت إليه ، فإن
النص على الحكم — بالأخلال بمسوق النظم —
يكون على غير أساس .

٥ — أن المقصود بصورة التفتيش الضريبة التي
يستحق عليها رسم الضريبة القوي المستحق على
الأصل ، هو تلك الصورة المضافة من التفتيش
الأخر ، وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، وأن
هذا الرسم لا يمتد إلا بمتعد تلك الصور فتخرج
بذلك من نطاق رسم الضريبة القوي للصورة التي
يحفظ بها المتأخذ وتحمل توقيعه هو دون توقيع
المتأخذ الآخر .

٦ — إذا كان الحكم قد اكتفى للتسديد على
استحقاق رسم الضريبة على صور أوامر التوريد
بان الشركة قد التفتحت بهذه الصور ممضاة ،
دون أن يبين الحكم ما إذا كانت هذه الصور
مضافة من المتأخذ الآخر وتصلح للاحتجاج بها
أمام القضاء ، حتى يستحق عليها الرسم ، فإن
الحكم يكون قد عاره قصور يبطله .

٧ — بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين
في اعترافه بالدين محل النزاع وفيما يترتب على
ذلك من الآثار في قطع التقادم هو من المسائل
الموضوعية التي لا تخضع لرقابة محكمة النقض .
الحكمة :

عن الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٣٣ ق :
وحيث . . أنه لما كانت المادة ٢٣ من القانون
٢٢ لسنة ١٩٥١ بقرار رسم ضريبة تنص على
أنه : « يستحق حق الضريبة في المطالبة بأداء
الرسوم والتعويضات المستحقة طبقا لأحكام هذا
القانون بمضي خمس سنوات ، وهذا هذه المدة
بالنسبة إلى المحررات الخاصة للرسم من
اليوم الذي ضبطت أو استعملت فيه . . » وكان
هذا النص صريحا في أن مدة التقادم بالنسبة
للمحررات الخاصة لرسم الضريبة تبدأ من اليوم
الذي ضبطت أو استعملت فيه ، مما مفاده أن
تاريخ تحرير هذه الأوراق لأصل له ببدء سريان
مدة تقادم الضريبة .

ولما كان الحكم الابتدائي الذي أبده الحكم
المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد رد على دفع

٣ الملقق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تقضى بأن المأمورات والخطط المضادة أو غير المضادة المبنية لوجع نشاط أو تجارة أو صناعة أو اسم المحصل المعلقة أو المتقشرة ، تقضى من الرسم إذا كانت داخل المحل ، أما إذا كانت خارجه فلا تقضى منه . وإذا كانت غير مضادة ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استندت في فرض الرسم إلى الإعلان الملقى إلى ما ورد بتقرير المأمور المتأخر من أن ذلك الإعلان مقام أمام مبنى الشركة ويضاء أثناء الليل ، وإذا وجدت المحكمة في هذا التقرير ما يكفي لاقتناعها بالبرهان الذي انتهت إليه ، فإن التقضى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث أنه لما كانت المادة ١١ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تنص على أنه « إذا كان العقد أو المحرر أو الورقة أو المطبوع أو السجل من عدة صور واحتفظ المتعاقد بصورة مضادة أو أكثر فإن صورة يستحق عليها رسم الدفعة الذي يستحق على الأصل ، ويستثنى من ذلك رسم الدفعية النسبية والتريجي فإنه لا يحصل إلا مرة واحدة على الأصل مهما تعددت الصور .. » وكان هذا النص يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن المقصود بصورة العقد المضادة التي يستحق عليها رسم الدفعة النوعي المقرر على الأصل هو تلك الصورة المضادة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، وأن هذا الرسم لا يتعمده إلا بتعدد تلك الصور فتخرج بذلك من نطاق رسم الدفعة النوعي الصور التي يحتفظ بها المتعاقد وتحمل توقيعها هو دون توقيع المتعاقد الآخر .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أخضع صور استثمارات تسليم البضائع المنقولة من طريق النهر أو بوسائل النقل البري لرسم الدفعة النوعي استنادا إلى أنها موقعة من الممسك بالدين تسلموا للبضاعة ، أو من السائقين الذين تولوا نقلها ، وكانت الصور الموقعة عليها من الممسك والتي احتفظت بها الشركة — وهي موضوع النزاع — تعتبر دليلا على استلامهم للبضاعة فإنه يستحق عليها رسم الدفعة النوعي المقرر

فإن ذلك يدل على أن المشرع أخضع لرسم الدفعة استثمارات النقل (البوالص) وغيرها من المستندات التي تقوم عليها المتعلقة بتسليم البضائع والمنقولات بالوسائل التي حددتها تلك المادة بوصف هذه المحررات صكوكا تثبت عمليات النقل في حد ذاتها ، وتبين وجوه الاتفاق المتفرقة في هذه العمليات ، فيتحدد وعاء الرسم — بمسح بالاستهلاكات الخاصة للمول ، ويؤيد ذلك أن المادة حددت سعر الرسم الدفعة يتناسب تدريجاً مع أجر النقل ، مما يفاده أن المشرع اعتبر سعر الرسم نسبة محددة من مبلغ الاتفاق الخاص ، وكان لا محل لهذا للتقضى بها ورد في نص المادة من صدور المأمورات من « أي متعهد نقل » لأن إطلاق اللفظ على هذا النحو لا يستوجب أن تكون هذه الاستثمارات صادرة من يمين بداية النقل ، وإنما يكفي لاستحقاق الرسم أن يتم النقل مقابل أجر ، ودون اعتداد بما إذا كان صاحب البضاعة يتولى عملية النقل بنفسه أو يعتمد بها إلى سواء .

لما كان ذلك فإن بوالص الشحن موضوع النزاع تصبح بذاتها — وعلى ما سلف بيانه — أساساً لرسم الدفعة التريجي ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن التقضى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث .. أنه لما كان البند السابع من الجدول رقم ٥ الملقق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ينص على أنه « يخضع استهلاك الكهرباء لرسم قدره مايمان عن كل كيلوات ساعة من الكهرباء المستعملة للاضاءة على المسموم أو للأفراض المنزلية ، وكان مؤدى هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الاستهلاك الذاتي للكهرباء هو الواقعة المنشئة للرسم وأن النشاط في استحقاق الرسم هو مجرد الاستهلاك في ذاته دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى إلزام الشركة الطاعنة بالرسم دون اعتداد بكونها هي المنتجة للكهرباء ، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ..

وحيث أنه لما كانت المادة العاشرة من الجدول

ولما كان بران دالة الورقة الصادرة من الدين في اعترافه بالدين محل النزاع ، وفيما يترتب على ذلك من الاثر في قطع التقادم هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من المسائل الموضوعية التي لا تخضع لمراقبة محكمة النقض ، وكانت تأثيرة مدير الشركة المؤرخة ١٧ من ديسمبر ١٩٥٦ سالفة الذكر قد اثبتت على تقرير المأمور الفاحص الذي حرره بشأن رسوم دفعة مستحقة على الشركة من بينها مبلغ ٧٧ ج و ٨٠٠ م رسم دفعة على استهلاك الكهرباء في اماكن معينة ، وجاء نص هذه التأثيرة كالآتي « لم يستقوم بدفع الرسوم التي لم تسدد للمؤيرة كثر الزيات بمد فحصها مع حفظ كافة حقوق الشركة في الاعتراض » ، وكانت المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية لم تعتبر هذه التأثيرة اقرارا بقطع التقادم بالنسبة للرسوم المستحقة على استهلاك الكهرباء عن المدة من يناير سنة ١٩٥١ حتى يناير سنة ١٩٥٤ لثما خلاف مبلغ الـ ٧٧ ج و ٨٠٠ م المشار اليه الذي انصبحت عليه التأثيرة ، لما كان ذلك ، فان النعمى على المحكمين الطعون فيه بهذا السبب يكون على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن .

الطعنان ١٤٢ و ١٦٢ لسنة ٢٢ في رئاسة ومفسوبة السادة المستقرين احمد حسن هيكل ومحمد أحمد محمود وجوده احمد غيث وحامد وصلى وابراهيم السعيد ذكرى .

٤١

٥ يناير ١٩٧٢

ضربة : ارباح تجارية . ربط حكى . ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٢ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانوني :

الشرع استثنى من تطبيق قاعدة الربط الحكيمى - يجعل سنة ١٩٤٧ هي سنة الأساس - الممولين الذين استحدثوا نشاطا جديدا بخلاف في نوعه عن نشاطهم في السنة المتخذة أساسا للتقدير ، على أن تكون الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه ، هي الأساس لربط الضريبة عليه في السنوات الخفيفة بالنسبة

على الاصل ، ويكون النعمى بخصوصها غير مسدد .

اما عن صور اوامر التوريد فان النعمى يشأتها في محله ، ذلك انه لما كان الحكم قد اكتفى للتدليل على استحقاق رسم الدفعة عليها بان الشركة قد احتفظت بهذه الصور ممضاة ، دون ان يبين الحكم ما اذا كانت هذه الصورة ممضاة من المتعاقدين الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء حتى يستحق عليها الرسم ، وهو ما يعجز محكمة النقض عن مراعاة صحة تطبيق القانون على واقعة النزاع . لما كان ذلك ، فان الحكم يكون قد عاره قصور يبطله بما يستوجب نقضه في هذا الخصوم .

عن الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٢٢ ق :

وحيث ان . . الحكم الابتدائي الذي ايدى الحكم المظنون فيه واحسال الى اسبابه قرر في هذا الخصوص ما يلي « . بالنسبة للرسوم المفروضة على استهلاك التيار الكهربائي من سنة ١٩٥١ حتى سنة ١٩٥٨ فان الاستهلاك من المدة حتى آخر يناير ١٩٥٤ المستحق في ١٠ من فبراير ١٩٥٤ قد سقط حق الخزنة في الرسم المفروض عليه بمضى خمس سنوات على الواقعة المثبته للرسوم وهي حصول الاستهلاك .

ولما كان هذا الرسم ليس سنويا بل شهريا ، وكانت الاوراق خلوا مما يدل على انقطاع التقادم او وقفه ، اذ لم تتم المطالبة به الا في ١٧ من فبراير ١٩٥٩ ، ولا يقطع التقادم مطالبة مصلحة الضرائب لرسم دفعة التيار من أول يناير ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٥٦ بموجب الخطاب المؤرخ ١٧ من مارس ١٩٥٧ ، اذ ان ذلك الخطاب خاص بمبلغ ٧٧ ج و ٨٠٠ م رسوم دفعة لم تنازع فيه الشركة المدعية - المظنون عليها - بل قامت بمسداده ، وهو غير رسوم الدفعة موضوع الدعوى الحالية التي لم يشل الخطاب المؤرخ ١٧ من مارس ١٩٥٧ سالف الذكر المطالبة بها ، ومن ثم فلا يعد تنبها تامعا للتقادم ، كما لا يقطع التقادم تأثيرة مدير الشركة المدعية على محضر التفتيش المؤرخ ١٧ من فبراير ١٩٥٦ ببيان جملة المظلوب من الشركة في ذلك الوقت اذ احتفظت مدير الشركة بمعقوفة في الاعتراض » .

في تجارة البقالة والإتقان أساسا لربط الضريبة عليه في كل من السنوات من ١٩٥٢ الى ١٩٥٤ ، مع أن المطمون عليه استحدثت في سنة ١٩٤٩ نشاطا آخر في تجارة الغلال يختلف نوعيا عن نشاطه الأصلي ، ويتمين أن يكون بذاته أساسا لربط مستقل ، واستند الحكم في ذلك الى أن الرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ لم يشترط لتطبيق قاعدة الربط الحكمي وحدة النشاط في سنة القياس والسنوات المقيسة ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

الطن ٢٤٢ لسنة ٣٣ في الهيئة السابقة .

٤٢

٥ يناير ١٩٧٢

(أ) ضريبة : ارباح تجارية . منشأة ، مسؤولة المتنازل اليه . في ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٩ في ١٢٧ لسنة ١٩٤٨ .

(ب) ضريبة : تقدير ، خطأ ، تسوية . تقام .
(ج) ضريبة : ارباح تجارية . نقض ، طعن ، سبب لم يسبق عرضه .

المبادئ القانونية :

١ - مسؤولية المتنازل اليه التضامنية وتحدد نطاقها بما هو مستحق من ضرائب متلخرة على المنشأة المتنازل عنها الى تاريخ التنازل طبقا للبيان الذي ترسله مصلحة الضرائب الى المتنازل اليه بناء على طلبه .

٢ - الضريبة لاتواكبن على رباط عقدي بين مصلحة الضرائب والمول ، وانما تحددها القوانين التي تفرضها ، فللتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق ، وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم ، ولا يصح الاعفاء من الضريبة او تخفيضها الا في الاحوال المبينة في القانون .

٣ - لا يقبل من المولين المتنازل اليهم عن المنشأة التحدى امام محكمة النقض ببراءة ذمتهم من كل مسؤولية تضامنية عن الضرائب المستحقة على المنشأة استنادا الى أنهم طلبوا من مصلحة الضرائب اخطارهم بالضرائب المستحقة على المنشأة المتنازل عنها ، ولكنها لم تخطرهم الا بعد

لهذا النشاط المستحدث ، أما النشاط الأصلي فنربط عليه الضريبة وفقا لاحكام هذا القانون .
الحكمة :

وحيث ان .. النص في المادة الاولى من القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ على أن « يستبر العمل باحكام المادة الاولى من الرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه وذلك بالنسبة للسنوات من ١٩٥٢ الى ١٩٥٤ فتتخذ الارياح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم من كل من السنوات المذكورة .. » والنص في الفقرة الثالثة من المادة الثانية من هذا القانون بمقتضى تعديلها بالقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ - الذي عمل به من ١٩٥٤/١١/١١ تاريخ بدء العمل بالقانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ - على أن يستثنى من احكام المادة السابقة « المبولون الذين استحدثوا نشاطا جديدا يختلف في نوعه عن نشاطهم في السنة المتخذة أساسا للربط ، وذلك بالنسبة لهذا النشاط الجديد ، وتتخذ الارياح المقدرة له عن أول سنة لاحقة بدأ فيها المول نشاطه أساسا لايط من هذا النشاط في السنوات التالية » ، يدل على أن المشرع استثنى من تطبيق قاعدة الربط الحكمي - يجعل سنة ١٩٤٧ هي سنة الأساس - المولين الذين استحدثوا نشاطا جديدا يختلف في نوعه عن نشاطهم في السنة المتخذة أساسا للتقدير على أن تكون الارياح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها المول نشاطه هي الأساس لربط الضريبة عليه في السنوات المقيسة بالنسبة لهذا النشاط المستحدث ، أما النشاط الأصلي فنربط عليه الضريبة وفقا لاحكام هذا القانون ، وهو ما اوضحته المذكرة التفسيرية لكل من القانونين المشار اليهما ، ذلك « كي لاتتوت على الدولة بغير مقتض الضريبة على أوجه نشاط لم تكن داخلية في حساب الارياح المتخذة أساسا تحكيميا لارياح السنوات من ١٩٥٢ الى ١٩٥٤ » .

واذ خالف الحكم المطمون فيه هذا النظر ، وجرى في تضالاه على اتخاذ الارياح المقدرة للمطمون عليه في سنة ١٩٤٧ لا عن نشاطه الأصلي

جميعه طبقاً لنص المادة ٥٩ المشار إليها ، لا يفر من ذلك ما اضافته مصلحة الضرائب في خطتها سالف الذكر من أن المطعون عليهم « مسئولون بالتضامن مع الممول المذكور من سداد الضرائب المستحقة عليه حتى تاريخ البيع وذلك في حدود ثمن الشراء البالغ تسعمائة جنيه » ذلك أن الضريبة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ترتكز على رباط عقدي بين مصلحة الضرائب وبين الممول وإنما تحددها القوانين التي تفرضها وليس في هذه القوانين ولا في القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذي يقع فيها ، وللتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق وللصلحة أن تطالب بها . هو مستحق زيادة على ما دفع ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم ، فضلاً عن أنه لا يصح الإعفاء من الضريبة أو تخفيضها إلا في الأحوال المبينة في القانون .

لما كان ذلك ، وكان لا يقبل من المطعون عليهم التحدي أمام هذه المحكمة ببراءة ذمتهم من كل مسؤولية تضامنية عن الضرائب المستحقة على المنشأة عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٥٩ سالف الذكر استناداً إلى أنهم طلبوا من مصلحة الضرائب بتاريخ ٦ / ١٠ / ١٩٥٦ إخطارهم بالضرائب المستحقة على المنشأة المتنازل عنها ولكنها لم تخطرهم بهذا البيان إلا في ١٩٥٦/١٢/٩ أي بعد أكثر من ستين يوماً من تاريخ الطلب ، ذلك أن هذا الدفوع يتضمن أموراً واقعية لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع .

لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن مسؤولية المطعون عليهم تقتصر على مبلغ التسعمائة جنيه الذي حددته مصلحة الضرائب في كتابها ، ورغب الحكم على سداد هذا المبلغ القضاء ببراءة ذمتهم من باقي الضرائب المستحقة على المنشأة وبإلغاء الحجز الواقعة عليها وإلغاء للضرائب المستحقة حتى يوم ١٩٥٦/٨/٣١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث أن الموضوع صالح للنقض فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين تأكيد الحكم المستأنف .

الطعن ٢٥٥ لسنة ٢٢ بطلبية السبعة .

أكثر من ستين يوماً . ذلك أن هذا الدفوع يتضمن أموراً واقعية لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع .

المحكمة :

وحيث . . أنه لما كانت المادة ٥٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٩ بعد تعديلها بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٤٨ تنص على أن « المتنازل عن كل أو بعض المنشأة يكون حكمه فيما يتعلق بصفة الضريبة حكم وقوف العميل وتطبق عليه أحكام المادة السابقة ويجب على المتنازل والمتنازل له تبليغ مصلحة الضرائب من هذا المتنازل في مدى ستين يوماً من تاريخ حصوله ويكون كل من المتنازل والمتنازل له مسئولاً بالتضامن مما استحق من ضرائب على المنشآت المتنازل عنها إلى تاريخ المتنازل . ويكون للمتنازل له أن يطلب من مصلحة الضرائب أن تخطر ببيان عن الضرائب المستحقة لها على المنشآت المتنازل عنها . وعلى مصلحة الضرائب أن توافيه بالبيان المذكور في مدى ستين يوماً من تاريخ الطلب ، ويكون التضامن المنصوص عليه في هذه المادة قاصراً على المبالغ الواردة في هذا البيان ، وذلك بغير مساس بحق المصلحة قبل المتنازل ، فإذا لم تخطر المصلحة المتنازل له في مدى المدة المذكورة بالمستحق لها برئت ذمة المتنازل له من كل مسؤولية » وكان مؤدى هذا النص أن مسؤولية المتنازل إليه التضامنية يتحدد نطاقها بما هو مستحق من ضرائب متأخرة على المنشأة المتنازل عنها إلى تاريخ المتنازل طبقاً للبيان الذي ترسله مصلحة الضرائب إلى المتنازل بناء على طلبه ، وقد رعى المشرع من تقرير هذه المسؤولية التضامنية إلى وضع حد للتهرب من الضرائب عن طريق بيع المنشأة .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب أخطرت المطعون عليهم بكتابها المؤرخ ١٩٥٦/١٢/٩ بأنه يستحق على المنشأة المتنازل عنها ضرائب بمقدارها ٢٨٣٧ ج ٤٥ م حتى تاريخ البيع الحاصل في ١٩٥٦/٨/٣١ فإن المطعون عليهم وهم المتنازل إليهم يكونون مسئولين بالتضامن مع المتنازل عن هذا المبلغ

٤٣

١٢ يناير ١٩٧٢

التعليق : جهاز إداري . تامين اجتماعي . محكمة موضوع . في ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ مرافعت م ٢٨٠ مرافعت سابق م م ٤٥٧ و ٤٥٩ في ١٢ السنة ١٩٦٨ قرار وزير الشؤون الاجتماعية ٢٩ من سبتمبر ١٩٥٩ .
المبدأ القانوني :

تسرى على الحجز الإداري جميع احكام قانون المرافعات التي لا تتعارض مع احكام ذلك القانون ، ويشترط في الحق الذي يمكن اقتضائه جبراً ، أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء ، وإذا كان بين أن محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية انتهت للأسباب السالفة التي أوردتها ، إلى أن الحق المحجوز وفاء له متنازع في ترتيبه في حجة المطعون عليه الأول بالإضافة إلى أن قدره غير محقق الوجود ، وغير معين المقدار ، فلا يجوز توقيع الحجز وفاء له .

المحكمة :

وحيث . . أنه لما كان الحكم الابتدائي الذي أبده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه تدور في هذا الخصوص ما يلي : « أنه ليس هناك أي أساس واقعي أو قانوني للمبلغ الذي وقعت به الحجز وهو ٢٢.٠٨٠ ر. ٣٨٤٠ ج ، ذلك أن تقدير هذا المبلغ يستلزم معرفة عدد العمال الذين يشتغلون طرف المدعى — المطعون عليه الأول — وأجور كل منهم ومدة العمل ونوعه ، وذلك حتى يمكن بيان المبالغ التي يلزم بها تكاليف لاصابات العمل أو نصيبه في تامين الشيخوخة أو تامين المعجز والوفاء إلى غير ذلك ، وهذه المعرفة لا تأتي إلا من واقع الاستبانات والبيانات والأخطارات التي تقدم طبقاً للبادة ١٠٦ من القانون والقرار الوزاري الصادر في ٢٩ من سبتمبر ١٩٥٩ من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل تنفيذاً لحكم تلك المادة ، والمدعى لم يقدم شيئاً من ذلك وحججه أنه ليس مسئولاً عن العمال لأنهم لا يشتغلون طرفه وهي حجة تبين أنها صحيحة ، ولذلك فلم يكن من حق المؤسسة أن تقدر من عندياتها المبلغ المذكور تقديرًا جزائياً ، ثم تصدراً أمراً بالحجز نفاذاً له دون أن تحصل

على حكم به أو حتى في التليل دون أن تتحرى وتحقق وتفحص بواسطة من تندبه من موظفيها . . وكل ما قبله هو أنها حررت محضراً بواسطة أحد مفتشيها ، كل ما ذكره فيه أنه ثبت لديه : المدعى لم يطبق احكام قانون التأمينات الاجتماعية بالنسبة إلى ٢٩٢ عاملاً ، ولم يذكر المفتش من أين جاء هذا الذي ثبت لديه ، كما أن المدعى لم يواجه بهذا المحضر ولم يسأل فيه ، وقد أعطى لهذا المحضر تاريخ ٢٩ من أغسطس ١٩٦٢ لكونه يكون سابقاً على توقيع الحجزين ، وأغلب الظن أنه لم يحرر إلا بعد رفع الدعوى الحالية ضد . . لها ، والدليل على ذلك أنه لم يبلغ إلى النيابة بالخطاب المرفق به إلا في ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٢ ، والا فما الداعي لتأخيره قرابة شهرين لو كان تاريخه حقيقياً . . وبالبناء على ما تقدم جميعه يبين أن الحجز الذي أوقعته مؤسسة التأمينات الاجتماعية ضد المدعى باطل . . لأنها توفعت وفاء لمبلغ غير محقق الوجود أو حال الأداء . . ولما كانت المادة ٧٥ من القانون ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ تقضي بأن تسرى على الحجز الإداري جميع احكام قانون المرافعات التي لا تتعارض مع احكام ذلك القانون ، وكان يشترط في الحق الذي يمكن اقتضائه جبراً وفاء لأحكام المادتين ٤٥٧ و ٤٥٩ من قانون المرافعات السابق المقاتلين للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات ١٤ لسنة ١٩٦٨ أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء ، وكان تقدير توأمة هذه الشروط هو ما يدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع متى كان قضائها يقوم على أسباب سائلة .

ولما كان بين ما أوردته الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية انتهت للأسباب السالفة مسالفة البيان إلى أن الحق المحجوز وفاء له متنازع علم ترتيبه في حجة المطعون عليه الأول بالإضافة إلى أن قدره غير معين ، وذلك بسبب عدم التحقق من عدد العمال الذين يستخدمهم المطعون عليهم الأول ومقادير أجورهم ومدة عملهم وما لا يتيسر معه معرفة المبالغ التي يلتزم بأدائها طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية ، وكان الدين بهذا المثابة يعتبر غير محقق الوجود وغير معين المقدار

(ج) نفس : طعن ، في ٥٠ لسنة ١٩٥٩ . قسانون ، مخالفته ، خطأ في تطبيقه أو تأويله .

المبادئ القانونية :

١ - لا اختصاص للجان بتقدير الأجور المتعاقد عليها للأماكن ، متى كان المؤجر قد أخطر عنها تلك اللجان في تاريخ سابق شلى ٢٢ فبراير ١٩٦٥ أو أن يثبت أن الأماكن المؤجرة بهذا العقود قد شغلت بموجبها قبل التاريخ المذكور ، وإنما يكون الاختصاص للمحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل في جميع النزاعات إلا ما استثنى بنص خاص .

٢ - القرار الصادر من مجلس المراجعة فيما انتهى من تقدير أجره المكان المؤجر خارج حدود ولايته ، لا تكون له أى حجية ، ويعتبر كأن لم يكن ، بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية إذا ما رفع إليها النزاع ، أن تنظر فيه كأنه لم يسبق عرضه على المجلس المشار إليه .

٣ - الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض ، إلا إذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله في مسائل اختصاص متعلقة بولاية المحاكم ، أو كان الحكم قد فصل في نزاع خلافًا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى .

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه في أسبابه قد أورد في هذه الأسباب المستندة من أوراق الدعوى قوله « أنه لا خلاف بين طرفي الخصومة على وقائع الدعوى ومبادئها وأهمها أن المدعى عليه - المطعون ضده - لم يتسلم العين المؤجرة إلا في أول يناير ١٩٦٥ وأن الأجرة الشهرية المتعاقد عليها هي ١٥ ج و ٢٥٠ م ولا جدال بين الطرفين كما هو ثابت من أوراق الدعوى ، أن المدعى عليه - المطعون ضده - قد استأجر الشقة في ١١/٩/١٩٦٤ ولم يشغلها إلا في أول يناير ١٩٦٥ ثم صرح القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ في

فلا يجوز توقيع الحجز وفاء له ، وكان لا محل بعد هذا الذي خلص إليه الحكم من واقع الدعوى للتحدى بأن القانون ١٢ لسنة ١٩٥٩ والقرار الوزاري ٢٣ لسنة ١٩٥٩ نصهما من شأنهما أن تجعل دين الطاعنة مستوفيا لشروط توقيع الحجز .

لما كان ذلك وكان يبين أيضا من الحكم أن محكمة الموضوع بما لها من سلطة في تقدير الأدلة لم تعمل على الحضر المؤرخ ٢٩/٨/١٩٦٢ الذي حررته الطاعنة ضد المظنون عليه الأول . واستندت به على تأكيد وجهة نظرها بالنسبة لعدد الضمان وسألى الذكر واستند الحكم في هذا الخصوص إلى اعتبارات مقبولة .

لما كان بالتقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ نفى بطلان الحجز موضوع النزاع يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون وبالفساد في الاستدلال على غير أساس .

وحيث . . أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بطلان الحجز لعدم توافر شروط توقيعها ، وكانت هذه الدعوى . . صحيحة وتكفي وحدها لحمل الحكم في قضائه ، فإنه يكون من غير المنتج ما تقامه الطاعنة على أساس تكيف العقود الصادرة من المظنون عليه الأول بأنها عقود محاولة توصل إلى القول بأنه مسئول بالتضامن مع المتاولين من باطنه من الوفاء بالالتزامات المقررة في قانون التأمينات الاجتماعية ويكون من غير المنتج أيضا ما تقامه الطاعنة . . من مخالفة الثابت بالأوراق ، طالما كان الدين حسبها خلص إليه الحكم المطعون فيه لم تتوافر فيه الشروط اللازمة لتوقيع الحجز وفاء له .

وحيث أنه لما تقدم يمتنع رفض الطعن .
الطعن ٢١٧ لسنة ٣٥ في الهيئة السابقة .

٤٤

١٨ يناير ١٩٧٢

(أ) اجازة : أجاز أماكن . اجرة : تقديرها .
لجنة تقدير اجرة : اختصاص : محكمة ، اختصاص تقدير اجرة . في ٤٦ لسنة ١٩٦٢ في ٧ لسنة ١٩٦٥ .
(ب) مجلس مراجعة : قرار تقدير اجرة مكان .

بما هو ثابت في الأوراق الى ان الاجرة الواردة في العقد هي الاجرة المتفق عليها وان شقة النزاع من المباني الخاضعة للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ولم يكن قد تم تقدير قيمتها الاجبارية طبقا لاحكام هذا القانون تقديرا نهائيا وان المطعون ضده قد شغلها منذ اول يناير ١٩٦٥ ، ورتب الحكم على ذلك تخفيض اجرتها المحسدة في العقد بنسبة ٢٥٪ اعمالا لنص الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وهو مما تختص به المحاكم دون لجان التقدير ومجالس المراجعة على النحو السالف بيانه . فان هذا الحكم لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه او تاويله في مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ، وما ينعاه الطاعن من ان الحكم المطعون فيه قد خالف القرار الصادر من مجلس المراجعة فيما انتهى اليه من تقدير اجرة الشقة موضوع النزاع مردود بان هذا القرار خارج عن حدود ولاية المجلس فلا تكون له اية حجة ويعتبر كأن لم يكن بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية اذا ما رفسع اليها النزاع ان تنظر فيه كانه لم يسبق عرضة على المجلس المشار اليه .

ولما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية في استئناف حكم صادر من محكمة جزئية وكانت الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهينة استثنائية لا يجوز الطعن فيها امام محكمة النقض الا اذا كانت مبنية على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه او تاويله في مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم ، أو كان الحكم قد فصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدور صورة بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، وذلك حسبما تقتضى المادتان الثانية والثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الذي رفع الطعن في ظلة . وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون ولم يخطئ في تطبيقه او تاويله في مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم وكان قرار مجلس المراجعة القاضي بتحديد الاجرة لم يحز قوة الشيء المحكوم فيه لصدره من جهة لا ولاية لها على النحو السالف بيانه بما ينقضي معه انطباق المادة الثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه ، نان

١٩٦٥/٢/٢٢ على ان يتفسد من اول مارس ١٩٦٥ ، فلا خلاف ان من توافر نطاق تطبيق القانون على العين المتخاصم عليها اذ المدعى عليه يشغلها فعلا بالسكن قبل تاريخ تنفيذ القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ بشهرين كاملين ولا ينزاع المدعى نفسه (الطاعن) في ان قرار مجلس المراجعة لم يكن قد صدر بعد ومن ثم فيتعين اعمال احكام ذلك القانون وتخفيض الاجرة المتعاقدة وقدرها ١٥ ج و ٢٥٠ م بواقع ٢٥٪ اعني اثارا من اول مارس ١٩٦٥ « وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك انه ران كان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد ناط باللجان المشكلة طبقا لاحكامه تحديد اجور الاماكن الخاضعة لهذا القانون ، الا ان المشرع اصدر القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ بشأن تخفيض اجار الاماكن ، ونص في الفقرة الاولى من المادة الثانية منه على ان « تخفض بنسبة ٢٥٪ الاجور المتعاقدة عليها للاماكن الخاضعة لاحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتي لم يكن قد تم تقدير قيمتها الاجبارية طبقا لاحكام هذا القانون تقديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه » .

كما اصدرت اللجنة العليا لتفسير احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المشار اليه تفسيرا تشريعيما ٩ لسنة ١٩٦٥ نص في المادة الثانية منه على انه « لا تختص للجان المشكلة طبقا للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتقدير اجرة الاماكن المتعاقدة عليها قبل ٢٢ فبراير ١٩٦٥ اذا كان قد تم اخطار اللجان منها او شغلت فعلا قبل هذا التاريخ » ، وبماد نص المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ وما نص عليه في القرار التشريعي التفسيري انه لا اختصاص للجان بتقدير الاجور المتعاقدة عليها للاماكن التي اشارت اليها المادة ١/٢ من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ متى كان المؤجر قد اخطر عنها تلك اللجان في تاريخ سابق على ٢٢ فبراير ١٩٦٥ أو ان يثبت ان الاماكن المؤجرة بهذه العقود قد شغلت بموجبها قبل التاريخ المذكور ، وانما يكون الاختصاص للمحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل في جميع المنازعات الا ما استثنى بنص خاص .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى اخذا

وأجراءات الربط التي استلزمها القانون تسرى في شأن الضريبة على الأرباح الاستثنائية .

٣ - التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة هي من القواعد القانونية الأمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهي إجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة في اتباعها ورتب البطلان على مخالفتها (١) .

٤ - إذا كان الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن مصلحة الضرائب سبق أن حاسبتها عن الضريبة على أرباحه الاستثنائية عن سنوات النزاع ، وتم الربط على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه عن سنة ١٩٣٩ ، وقام بتسديد الضريبة المفروضة عليه ، وأنه لا يجوز لمصلحة الضرائب أن تعدل عن هذا الربط إلا إذا كان وليد غش ، وهو ما لم يتوافر في جانبه ، كما تمسك الطاعن ببطلان الربط الثاني لعدم اتباع الإجراءات التي يتطلبها القانون بما في ذلك توجيه نموذج بتقدير الأرباح ثم نموذج بربط الضريبة ثم التنبيه بالسداد ، وأد جري الحكم المطعون فيه في قضائه على تحديد أرباح الطاعن عن مدة النزاع على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢٪ من رأس المال الحقيقي المسثمر لأن دفاتره غير منتظمة ولنسقوط حقه في اختيار رقم المقارنة ، وأنه يجوز للمصلحة تصحيح الربط الأول لأنه غير قانوني ، دون أن يرد الحكم على دفاع الطاعن سالف البيان ، وهو دفاع جوهري قد يغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون قد تشابه قصور في التسبب .

المحكمة :

وحيث .. أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب سبق أن ربطت في ١٩٥٦/٨/٦ الضريبة على أرباح الطاعن الاستثنائية عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٨/٩/١٥ على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه في سنة ١٩٣٩ باعتبار أن دفاتره غير منتظمة .

الطعن في الحكم المطعون فيه لهذه الأسباب يكون غير جائز .

كما أن ما ينهض الطاعن .. من أن الحكم المطعون فيه شابته فساد في الاستدلال إذ استدل بعقد الإيجار المؤرخ ١ / ١١ / ١٩٦٤ على أن المتعاقدين اتفقا على تحديد أجرة الشقة موضوع النزاع ببجل ١٥ ج و ٢٥٠ م مع أن هذا العقد قد صدر من غير ذي صفة ، هو نعى لا يجوز الطعن به أيضا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية ، وذلك لخروجه عن الحالتين المنصوص عليهما على سبيل الحصر في المادتين الثانية والثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه .

الطعن ٨٧ لسنة ٢٧ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغلول وميخائيل علي عبد الجواد وإبراهيم علام وأحمد شهاب الدين ومحمود السيد المصري .

٤٥

١٩ يناير ١٩٧٢

- (أ) ضريبة : أرباح استثنائية . ربط اضافي . في ١٩٦١ لسنة ١٩٥٠ في ٦٠ لسنة ١٩٤١ .
- (ب) ربط اضافي : ممول ، أخطاره . في ٦٠ لسنة ١٩٤١ . قرار وزير المالية ٢٦ لسنة ١٩٤٢ .
- (ج) نظام عام : ضريبة ، ربط ، نظامه .
- (د) حكم : تسبب ، غيب .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت مصلحة الضرائب سبق أن ربطت الضريبة على أرباح الطاعن الاستثنائية عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٨/٩/١٥ على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه في سنة ١٩٣٩ باعتبار أن دفاتره غير منتظمة ، وصار هذا الربط نهائيا ، فإنه لا يجوز لها بعد ذلك أن تعود فتربط الضريبة عن نفس السنوات على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢٪ من رأس المال الحقيقي المستثمر باعتبار أن دفاتره منتظمة ، و أن حقة في اختيار رقم المقارنة قد سقط .

٢ - في حالة الربط الإضافي يخطر الممول ، ويكون الأخطار منطويا على الأسباب والأسس التي استندت إليها المصلحة في إجراء هذا الربط ،

سنة ١٩٢٩ ، وقام بتسديد الضريبة المفروضة عليه ، وأنه لا يجوز لمصلحة الضرائب أن تعدل عن هذا الربط طبقا للمادة ٤٧ مكررة من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ إلا إذا كان وليد غش وهو ما لم يتوافر في جانب الطاعن ، كما تملك ببطلان الربط الثاني لعدم اتباع الإجراءات التي يتطلبها القانون بما في ذلك توجيه نموذج بتقدير الأرباح تم نموذج بربط الضريبة ثم التنبيه بالسداد ، وأذ جرى الحكم المطعون فيه في تضالته على تحديد أرباح الطاعن من مدة النزاع على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ / من رأس المال الحقيقي المستثمر ، لأن دفاتره غير منقطة ، ولسقوط حقه في اختيار رقم المقارنة لأنه لم يقدم طلبا بذلك حتى ١٩٤٢/٢/١٥ ، وأنه يجوز للمصلحة تصحيح الربط الأول لأنه كان غير قانوني دون أن يرد الحكم على دفاع الطاعن سالف البيان ، وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، وشابه قصور في النسبب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الطعن ٢٢ لسنة ٢٢ في رئاسة ومضوية السادة ليبحث بقاى أسباب الطعن .

المستشارين أحمد حسن هكل وجوده أعيد غيث وهادي ومولى محمد عادل مبروك وأبراهيم السيد لكرى .

٤٦

١٩ يناير ١٩٧٢

- (أ) ضريبة : رسم دفعة . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .
 (ب) نقض : طعن ، سبب مخالفته واقع .
 (ج) غرائب : رسم دفعة . رسوم ، نقل برى .

المبادئ القانونية :

١ - المقصود بصورة العقد أو الإيصال المفضاة التي يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الأصل ، هو تلك الصورة المفضاة من التعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء .

٢ - النعى بأن الشركة - الطاعنة - لا تلتزم برسم الدمغة لأن عبء الرسم المستحق يقع بالنسبة للإيصال على من يسلم الإيصال ، هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن الطاعن لم

منتظمة ، وصار هذا الربط نهائيا ، فإنه لا يجوز لها بعد ذلك أن تعود فتربط الضريبة عن نفس السنوات على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ / من رأس المال الحقيقي المستثمر باعتبار أن دفاتره منتظمة وأن حقه في اختيار رقم المقارنة قد سقط ، إذ أن حق مصلحة الضرائب في إجراء ربط اضافي وفقا لنص المادة ٤٧ مكررة من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٥٠ لا يكون إلا إذا تحققت من أن الممول لم يتقدم باتقرار صحيح شامل ، بأن أخفى نشاطا أو مستندات أو غيرها أو قدم بيانات غير صحيحة أو استعمل طرقا احتيالية للتخلص من أداء الضريبة كلها أو بعضها ، وذلك باغفاء أو محاولة إخفاء مبالغ تسرى عليها الضريبة ، لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثالثة من المادة المذكورة توجب في حالة الربط الإضافي أن يخطر به الممول ، وأن يكون الإخطار منطويا الأسباب والأسس التي استندت إليها المصلحة في إجراء هذا الربط ، ولما كانت المسادة سالفة الذكر وكذلك إجراءات الربط التي استعملتها القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ تسرى في شأن الضريبة على الأرباح الاستثنائية تطبيقا لما تقضى به المادة الحادية عشرة من القانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ بغرض هذه الضريبة والمادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر بها القرار الوزاري ٢٦ لسنة ١٩٤٢ ، وكانت أنشirements الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من القواعد القانونية الأمرة المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهي إجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها ، وقد وجهها من المصلحة في اتباعها ، ورتب البطلان على مخالفتها .

لما كان ما تقدم وكان يبين من الإطلاع على مذكرة الطاعن التي قدمها أمام محكمة الاستئناف لجلسة ١٩٦٣/٤/٢٥ أنه تملك في دفاعه بأن مصلحة الضرائب سبق أن حاسبته عن الضريبة على أرباحه الاستثنائية من سنوات النزاع وتم الربط في ١٩٥٦/٨/٦ على أساس أن رقم المقارنة هو أرباحه من

يشير لأول مرة أمام محكمة النقض لأن تحقيقه يخالطه واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

وحيث انه لما كانت المادة الأولى من الجدول المحقق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تنص على انه يفرض رسم تدريجي على « استثمارات النقل (بالوصل) وغيرها من المستندات التي تقوم مقامها الخاصة بالبضائع والمنقولات ايا كان نوعها سواء كان النقل برياً أو بطريق النهر والترع والبحيرات الصادرة من أي متعهد نقل والتي بلغ أجر نقلها (نولونها) مائتي مليم أو أكثر على أساس ٢٠ مليماً اذا كان أجر النقل مائتي مليم ولا يجاوز جنيتها و ١٠ مليماً اذا كان أجر النقل لا يجاوز جنيتها و ٦٠ مليماً اذا كان أجر النقل يزيد على ذلك » ، فان ذلك

يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المشرع اخضع لرسم الدفعة استثمارات النقل (بالوصل) وغيرها من المستندات التي تقوم مقامها المتعلقة بنقل البضائع والمنقولات بالوسائل التي حددتها تلك المادة بوصف هذه المحررات صكوكاً تثبت عمليات النقل في حد ذاتها وتبين وجوه الاتفاق المنصرفة في هذه العمليات فيتحدد وعاء الرسم بالاستهلاكات الخاصة بالممول ، يؤيد ذلك ان المادة حددت سعراً لرسم الدفعة يتناسب تدريجاً مع أجرة النقل ، كان لماده ان المشرع اعتبر سعر الرسم نسبة محددة من مبلغ الاتفاق الخاص ، وكان لا يغير من وصف هذه المحررات باعتبارها مستندات نقل انه لا تتوافر فيها البيانات التي نصت عليها المادة ٩٦ من قانون التجارة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر ايصالات استلام الاسمدة الموقعة عليها من السائق استثمارات نقل واخضعها لرسم الدفعة التدريجي بوصفها صكوكاً تكي لاثبات عملية النقل في حد ذاتها فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، ويكون النعمي عليه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥ لسنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة .

ينتمسك امام محكمة الموضوع بهذا الدفاع ، فليس له ان يشير لأول مرة أمام محكمة النقض لأن تحقيقه يخالطه واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

٣ - المشرع اخضع لرسم الدفعة استثمارات النقل « بالوصل » وغيرها من المستندات التي تقوم مقامها المتعلقة بنقل البضائع والمنقولات بالوسائل التي حددها بوصف هذه المحررات صكوكاً تثبت عمليات النقل في حد ذاتها ، وتبين وجوه الاتفاق المنصرفة في هذه العمليات ، فيتحدد وعاء الرسم بالاستهلاكات الخاصة بالممول .

المحكمة :

وحيث ان ٠٠ النص في المادة ١١ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ - بتقرير رسم دفعة - على انه « اذا كان العقد أو المحرر أو الورقة أو المطبوعة أو السجل من عدة صور واحتفظ المتعاقد بصورة مضاعفة أو أكثر ، فان كل صورة مضاعفة يستحق عليها رسم الدفعة الذي يستحق على الاصل ، ويستثنى من ذلك الدفعة النسبية والتدريجي ، فانه لا يحصل إلا مرة واحدة على الاصل منها تتعدد الصور » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المتصود بصورة العقد أو الايصال المضاعفة التي يستحق عليها رسم الدفعة النومي المقرر على الاصل هو تلك الصورة المضاعفة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها امام القضاء .

اذ كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان صور ايصالات استلام الاسمدة التي احتفظت بها الشركة تحيل توقيع السائق ، وكانت هذه الصور تصلح للاحتجاج بها امام القضاء ، فانه يستحق عليها رسم دفعة نوعي على هذا الاساس ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فان النعمي عليه بهذا الوجه يكون في غير محله ، والنعمي في وجهه الثاني غير مقبول ، ذلك ان الطاعن لم يتمسك امام محكمة الموضوع بهذا الدفاع ، فليس له ان

٤٧

١٩ يناير ١٩٧٢

قد ردت الى رب العمل - (وهي الخطابات المرسلة للعامل لاستئناف عمله ، ثم بإذاره بالعودة للعمل ، ثم بإخطاره بفسخ العقد) ، لأن العامل - « عزل من مسكنه ولم يترك عنوانه » ان الطاعن يكون هو الذي تسبب بخطئه في عدم العلم بمضوء هذه الخطابات ، واذا عمل الحكم الاثر القانوني لهذه الاخطارات ورتب على ذلك عدم وقف التقادم ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

٥ - حق العامل في المعاش وقد تقرر في لائحة معاشي الشركة هو حق ناشئ عن عقد العمل ، وتحكمه قواعده في عقود العمل ومختلف قوانينه وما لا يتعارض معها من احكام القانون المدني ، فتسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد وهو ميعاد يتصل برفع الدعوى .

٦ - دعوى التعويض عن اخلال رب العمل بالتزامه بدفع الأجور هي من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل وتخضع لحكم المادة ٦٩٨ من القانون المدني .

٧ - الأصل في الاجراء القاطع للتقادم ان يكون متعلقا بالحق المراد انقضاؤه ، ومنفذا بين نفس الخصوم ، بحيث اذا تغير الحق او اختلف الخصوم ، لا يترتب عليه هذا الاثر .

٨ - لا تترتب على محكمة الدرجة الثانية ان تأخذ بأسباب الحكم الابتدائي دون اضافة ، متى رأت في هذه الاسباب ما يفنى عن ايراد جديد .

المحكمة :

وحيث ان .. التقادم المنصوص عليه في المادة ٦٩٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يقوم على تربية الوفاء المؤسس عليها التقادم المنصوص عليه في المادة ٣٧٨ من القانون المدني وهي مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين الاستيثاق من المدعى عليه ، بل يقوم على اعتبارات من المصلحة العامة هي ملامعة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواظبة الى تصفية المراكز

(١) تقادم : مسقط . عمل . مدني م م ٦٩٨ و ٣٧٨
يمين استيثاق . وفاء . قرينة . عقد . ضلع .

(ب) عمل : عامل فغيه بدون سبب مشروع ، ضلع ، انذار كتابي في ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ٥/٤٠
(ج) ارادة : تميز عنها ، فلم الوجه اليه . مدني م ٩١ . اثبات . القراء .

(د) تقادم : سريانه ، وقفه . مدني م ٦٩٨ .

(هـ) عقد عمل : انتهائه . في ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ٤٧
شركة مصر للبتروك .

(و) مسؤولية تصيرية : تعويض . عمل غير مشروع ، مدني م م ٦٩٨ و ١٧٢

(ز) تقادم : مسقط .

(ح) حكم : تسبيب : استئناف ، حكم فيه .

المبادئ القانونية :

١ - التقادم المنصوص عليه في المادة ٦٩٨ من القانون المدني لا يقوم على قرينة الوفاء المؤسس عليها التقادم المنصوص عليه في المادة ٣٧٨ من القانون المدني ، وهي مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين الاستيثاق من المدعى عليه ، بل يقوم على اعتبارات من المصلحة العامة هي ملامعة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل ، والمواظبة الى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل سواء . ومن ثم فهو لا يتسع لتجسيه بيمين الاستيثاق لاختلاف الملة التي يقوم عليها ويدور معها .

٢ - المشرع لم يستلزم شكلا خاصا في الإنذار الذي يوجهه صاحب العمل الى العامل المتهيب بدون سبب مشروع واكتفى بان يكون بالكتابة .

٣ - التعيب عن الارادة لا ينتج أثره اذا ثبت من وجه اليه انه يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لا يرجع الى خطأ منه .

٤ - المانع الذي يعتذر معه على الدائن ان يطلب بحقه ، ويكون ناشئا عن تقصيره لا يوقف سريان التقادم . فلذا كانت الخطابات

هو الذى تسبب بخلطه في عدم العلم ببصون هذه الخطابات لانه ترك مسكته الذى ابلغ به الشركة وغادر البلاد دون ان يخطرها كتابة بتغييره الا بعد نسخ العقد ، واذا عمل الصكم الاثر القانونى لهذه الاخطارات وربط على ذلك عدم وقف التسليم المتصوسفين عليه في المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النص عليه بهذا الوجه على غير اساس .

و . . النص في المادة ١٧ من قانون عقد العمل الفردى ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ على انه « اذا وجد في منشأ صندوق ادخار للعمال ، وكانت لائحة الصندوق تنص على ان ما يؤديه صاحب العمل في الصندوق ولحساب العمل يؤدي مقابل ، التزامه القانونى بمكافأة نهائية الخدمة ، وكان مساويا لما يستحقه من مكافأة طبقا لاحكام هذا القانون او يزيد عليه ، وجب اداء هذا الجبلغ للمالك بدلا من المكافأة والا استحققت المكافأة » .

فاذا لم تنص لائحة الصندوق على ان ما اداء صاحب العمل قد قصد به ان يكون مقابلا لالتزامه القانونى بمكافأة نهائية الخدمة للعمال الحق في الحصول على ما يستحقه في صندوق الادخار طبقا للائحة الصندوق والحصول كذلك على المكافأة القانونية ، واذا وضع في منشأة نظام للمعاش جاز للعمال المستحق للمعاش ان يخار بينه وبين المكافأة المقررة ، واذا ما انتهت خدمته قبل استحقاقه للمعاش كان له حق الحصول على المكافأة المقررة ، او ما يستحقه في صندوق المعاش ايها افضل » .

وكذلك النص في المادة الثانية من لائحة المعاش بالشركة المطعون عليها - المحقة بقرار من وزير المالية والاقتصاد ١٧٦ لسنة ١٩٥٢ - على ان « الغرض من المشروع هو توفير معاشات وغيرها من المزايا طبقا للاشتراطات والاحكام الواردة بهذه اللائحة لوظلى شركة شل مصر ليمتد (التى اصبحت شركة مصر للبترول) من تتوفر فيهم الشروط المقررة » ، وذلك بالإضافة الى اية مبالغ اخرى

القانونية لكل من رب العمل والعمال سواء ، ومن ثم فهو لا يتسع لتوجيهه بين الاستثنائات لاختلاف الطلة التى يقوم عليها ويدور معها .

واذ كان ذلك ، فلا على محكمة الموضوع ان هي لم توجه بين الاستثنائات الى مسئل الشركة المطعون عليها . والنص في وجهه الثانى مردود ، ذلك انه لما كانت المادة ٥/٤٠ من قانون عقد العمل الفردى ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى يحكم واقعة الدعوى تجيز لصاحب العمل نسخ العقد « اذا تغيب العامل بدون سبب مشروع اكثر من خمسة عشر يوما خلال السنة الواحدة او اكثر من سبعة ايام متواليه ، على ان يسبق الفصل اذار كتابى من صاحب العمل للعامل بعد غيابة عشرة ايام في الحالة الاولى وانقطاعه ثلاثة ايام في الحالة الثانية » ، وكان يبين من هذا النص ان المشرع لم يستلزم شكلا خاصا في الاذار الذى يوجهه صاحب العمل الى العامل ، واكتفى بان يكون بالكتابة ، وكان يقاد نص المادة ٩١ من القانون المدنى ان التعبير عن الارادة لا ينتج اثره اذا ثبت من وجه اليه انه لم يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لا يرجع الى خطأ منه ، ولما كان المنسح الذى يتعذر منه على الدائن ان يطالب بحقه ويكون نافعا عن تصيره لا يتوقف سريان التقادم .

لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه انه لم يعتبر المدة المنصوص عليها في المادة ٦٩٨ من القانون المدنى مدة مستقط ، بل اعتبرها مدة تقادم يرد عليها الوقف والانتجاع ، وقرر ان الشركة المطعون عليها ارسلت للطامن في ١٩٥٨/٨/٢١ خطابا موصى عليه يعلم الوصول على عنوانه الذى اختاره هو وتركه بالشركة ، ليستأنف عمله ، ثم ارسلت بتاريخ ١٩٥٨/٩/١٥ خطابا ثانيا موصى عليه يعلم الوصول على نفس العنوان تنفره فيه بالعودة للعمل خلال سبعة ايام ، ثم عملت حكم المادة ٥/٤٠ من قانون التقادم ونسخت العقد واخطرت به في ١٩٥٨/٩/٢٠ على ذات العنوان ، وخلص الحكم الى انه وان كانت هذه الخطابات قد ردت للشركة لان الطامن « عزل من مسكته ولم يترك عنوانه » الا ان الطامن

نص المادة ١٧٢ من القانون المدني التي تنص بان تقدم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بضي ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه المضرور بالضرر ومحدثة او بضي خمسة عشر عاماً من يوم وقوع العمل غير المشروع ، واذ جرى الحكم المطعون فيه في قضائه على هذا النظر ، فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون

وحيث .. انه لما كان يبين من الحكم الابتدائي الذي ايدى الحكم المطعون فيه واحال الى اسبابه ان الطاعن اثار في دفاعه ان الشركة تعتبر انساباً تنزلت عن الدفع بالتقادم بخطابها المؤرخ ١٩٦٠/٨/١٨ الذي ذكرت فيه انها قامت بسداد القسط السنوي المستحق على بوليصة التأمين في ابريل ١٩٦٠ بفضة من حسابة في صندوق التوفير المحلي ، ورد الحكم على هذا الدفاع بان الخطاب المذكور الذي ارسلته الشركة الى الطاعن على عنوانه في الخارج بعد ان علمت من خطابة الذي ارسله بتاريخ ١٩٦٠/٦/١١ لايغيز فاعلماً للتقادم لانه جاء مقصوداً على الدين المودع بصندوق التوفير المحلي دون ان يتناول شيئاً من الديون المطالب بها في الدعوى وهي الاجسور المتأخره والمعاش والتعويض .

وكان ما قرره الحكم في هذا الخصوص لا مخالفة لية للقانون لان الاصل في الاجراء القاطع للتقادم .. وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان يكون متعلفاً بالحق المراد انتفاضاً ومختذاً بين نفس الخصوم بحيث اذا تغير الحقان او اختلف الخصوم لا يترتب عليه هذا الاثر ، وكان الحكم الابتدائي قد انتهى الى ان المادة ٦٩٨ من القانون المدني تسري على حق العاقل في المعاش ودعوى التعويض من اخلال رب العمل بالتزامه بدفع الاجر وهو قضاء يتفق مع صحيح القانون .. وكان لا تريب على محكمة الدرجة الثانية ان تأخذ باسباب الحكم الابتدائي دون اضافة متى رأت في هذه الاسباب ما يغني عن ايراد جديد ، لما كان ذلك ، فان النعمى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون في غير محله .

الطعن ٤٦٦ لسنة ٢٥ في واجبة السابقة .

قد يستحقها هؤلاء الموظفون من اى صندوق اسفار . . والنص في المادة الرابعة منها على ان « من حق كل شخص يعمل لدى الشركة المستفدية وتوافر فيه جميع الشروط التالية ان يتقاضى معاشاً او غيره من المزايا المشار اليها في هذه اللائحة وطبقاً لاحكامها (ويطلق على مثل هذا الشخص فيما بعد اسم الموظف المستحق) : (ا) ان يكون عضواً مساهماً في صندوق التوفير المصرى (ب) ان يكون قد انضم الى عضوية صندوق التوفير المصرى قبل اول اكتوبر سنة ١٩٥٥ او .. ، كما يشترط فيه احدى الشرطين التاليين : (ج) ان يكون موظفاً بخدمة الشركة في ١/٧/١٩٥٥ .. (د) ان يكون قد تم تعيينه موظفاً في خدمة الشركة بعد ١/٧/١٩٥٥ . »

هذه النصوص تدل على ان حق العاقل في المعاش وقد تقرر في اللائحة سالمة الذكر هو حق ناشئ من عقد العمل ، وتحكمه قواعد في عقود العمل ومختلف قوانينه ولا يضرر منها من احكام القانون المدني ، ومنها ما نسبت عليه المادة ٦٩٨ بقولها « يسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بالتقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد » ، وهو يبعد بصل برفع الدعوى ، وكان لا وجه لنذرع بما تنص به المادة ٣١ من لائحة المعاش المذكورة لان الفقرة الاولى منها - وهو المنطبقة على حالة الطاعن - تنص بسقوط الحق في المطالبة بأي مبلغ مستحق الدفع بصفة معاش ثم يطالب به صاحب الحق في خلال سنة من تاريخ استحقاقه ، وهو ما يتفق مع حكم المادة ٦٩٨ من القانون المدني .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد طبق هذه المادة على طلب المعاش ، فانه لا يكون قد خالف القانون .

و .. دعوى التعويض من اخلال رب العمل بالتزامه بدفع الاجر وهي من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل فتخضع لحكم المادة ٦٩٨ من القانون المدني ، ولا محل للتحدى في هذا الخصوص بعدة تقادم العمل غير المشروع ، لان المادة ٦٩٨ سالمة الذكر تعتبر استثناء من

٤٨

٢٠ يناير ١٩٧٢

- (١) ثانياً : ولاية . مستشار . ندبه . ق ٤ لسنة ١٩٦٥ م ٦١ .
- (ب) عقد : محكمة موضوع ، سلطانها في تفسيره .
القفل ، محكمة ، سلطانها .
- (ج) سبب زائد : حكم ، تسبب ، استفراد .
- (د) البات : اقرار . تسجيل لمرافعات مقروءة ، شهر مقارن . ملكية ق ١١٤ لسنة ١٩٢٦ .
- (هـ) البات : اقرار ، تسجيل للمرافعات المقروءة . شهر مقارن ملكية .
- (و) عقار بالتخصيص : اموال . نفسى ، طعن ، شيوخ . معنى م ٨٢ / ٧

المبادئ القانونية :

١ - قرار وزير العدل بنسب أحد مستشارى محاكم الاستئناف للعمل في محكمة استئناف غير الملحق بها في حالة الضرورة لا يترتب عليه انقضاء صفة القاضي أو زوال ولاية ، وإنما يضيف اليه ولاية العمل بالمحكمة الأخرى فلا يحول دون اشتراكه في الأحكام الصادرة في الدعاوى التي سمح فيها المرافعة لعدم انقطاع صلتها بمحكمة الأصلية ، واحتفاظه بصفته ، وعلاوة على ذلك فإن النذب يكون «لدة لتجاوز ستة اشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى» .

٢ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه هي اولى بمقصود المتعاقدين ، وفي استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ، ولا سلطان لمحكمة النقض عليها ما دامت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذي حصلته .

٣ - لا يعيب الحكم استطراده لتأييد وجهة نظره متى كان هذا الاستطراد زائداً عن حاجة الدعوى ويستقيم الحكم بوجهه .

٤ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتراف المالك السابقين واللاحقين للأرض المقامه عليها التلاجة بحق المطعون عليه الثاني في ملكية نصف التلاجة والانتفاع بهذه الأرض والمباني في اغراض ادارة التلاجة واستغلالها الى حين

انتهاء عملها وبيع الاتنها وادواتها ، وكان هذا الاعتراف إنما هو اخبار بملكية سابقة - ليس هو سندها بل دليلها - فإنه يعتبر تصرفاً اقرارياً ويكون حجة على المقر دون حساجة الى تسجيل .

٥ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد حدد في اسبابه حق المطعون عليه الثاني بملكية نصف التلاجة وبالانتفاع بالأرض والمباني في حدود اغراضها ، ورتب على ذلك قضاء بصحة ونفاذ البيع الصادر منه الى المطعون عليه الاول في نطاق الحق الذي حددته ، وكان الحكم قد افصح عن تحديد هذا النطاق في اسبابه واحال اليه في منطوقه ، فإن النعمى عليه بالنقض بين الاسباب والمنطوق يكون على غير اساس .

٦ - لا يخفى لتخصيص المنقول العقار ان يكون رسداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله ، وإنما يشترط الى جانب ذلك ان يكون مالكها واحداً .

الحكمة :

وحيث ان . . قرار وزير العدل بنسب احد مستشارى محاكم الاستئناف للعمل في محكمة استئناف غير المحكمة الملحق بها في حالة الضرورة وفقاً لنص المادة ٦١ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية لا يترتب عليه انقضاء صفة القاضي أو زوال ولايته ، وإنما يضيف اليه ولاية العمل بالمحكمة الأخرى ، فلا يحول دون اشتراكه في الأحكام الصادرة في الدعاوى التي سمح فيها المرافعة لعدم انقطاع صلتها بمحكمة الأصلية ، وعلاوة على ذلك فإن النذب مشروط بالنس على ان يكون «لدة لا تجاوز ستة اشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى» ومؤدى ذلك ان النذب لا يكون الا لفترة محددة وانه بمجرد انتقضائها تزول جميع الآثار المترتبة عليه ما لم تجدد لمدة أخرى ، ولا يوجد في القانون ما يمنع من تحديدها بأقل من ستة اشهر حسبما تقتضيه الضرورة .

اذ كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق ان محكمة الاستئناف قررت بجلسته ١٩٦٦/٢/٢١ حجز القضية للحكم بجلسته ١٩٦٦/٤/١٨ وأن المستشار . . الذى سمع المرافعة لم يتمكن من حضور ثلاثة الحكم في هذه الجلسة وانه اشترك

ولا تبس ملكية الدقية الثابتة للمستأنف عليها الثلاثة الآخرين ، وينتهى هذا الحق بانتهاء عمل التلاجة وبيع آلاتها وأدواتها ، وعندئذ يتون له ثمن نصف هذه الآلات والأدوات المنصوص عليها في عقد الإيجار . وما قرره الحكم من ذلك هو استخلاص مستند من عقد الإيجار الصادر من اخوان فيليبس الى بترواسمانويلو ، وعبارته صريحة في أن الإيجار يشمل نصف التلاجة وأن نصها الآخر ملك لهذا المستأجر .

وإذا كان الحكم قد التزم المعنى الظاهر من هذه العبارة واعتبر حجة بنصها على استعمال النصف في حالة قيام التلاجة بعمليها وعلى نصف قيمة أدواتها وآلاتها في حالة انتهاء عملها وبمبها طبقا للشروط المقر بهذا البند ، وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المخطف عليها بما تراه هي أوفى بمقتضود المتعاقدين وفي استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا سلطان لمحكمة النقض عليها ما دامت تلك الصيغ والشروط تحتل المعنى الذي حصلت له آن كان ذلك ، وكان الحكم قد انخذ من تفسيره لعقد الإيجار الصادر من ابنك الأصليين للأطيان المقامة عليها التلاجة ونفذ هذا العقد في حق المشتري وقياس والدهم باعتبارهما وليا عليهم بتأجيرها لهذا المستأجر بمقد مؤرخ ١٩٥٦/٤/١٧ نص فيه على أن الأجرة تشمل نصيب المؤجر في التلاجة الموجودة بالمعين المؤجرة وقدره ٢/١ التلاجة ، ونص في نهايته على ملكية كل من المؤجر والمستأجر في المواسم والمكينات . اتخذ الحكم من ذلك كله اعترافا للمالك السابقين واللاحقين للملك بملكية المطعون عليه الثاني لنصف التلاجة المقامة عليه ، ورتب عليه صحة تصرفه بالبيع للمطعون عليه الأول ، فإنه لا يكون قد اخطأ في الإسناد أو شابه فساد في الاستدلال ، ولا وجه للتعدي بها بساقه الحكم من عقد الإيجار الملحق ومحض السلخ الخالص به لتأييد وجهة نظره لأنه استطراد زائد من حاجة الدعوى يستقيم بدونها .

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى اعتراف المالك السابقين واللاحقين للأرض المقامة عليها التلاجة بحق المطعون عليه الثاني في ملكية نصف التلاجة والانتفاع بهذه الأرض

في المداولة ووقع على مسودة الحكم ، وكانت الأوراق خالية مما يفيد ندبة للعمل بمحكمة أخرى المدة التي حيزت فيها القضية للحكم ، وأن حضور جلسة ١٩٦٦/٣/٣ بمحكمة استئناف القاهرة الثابت بصورة محضر هذه الجلسة المقدمة من الطاعنين لا يستفاد منه أن قرار النذب كان محددًا بمدة استغرقت فترة حجز القضية للحكم . فإن النصب بالبطلان لاشتراك في الحكم المطعون فيه رغم النذب الذي منعه من حضور تلاوة يكون حارها من الدليل ..

وحيث .. أنه يبين من الرجوع الى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٤ الصادر من اخوان فيليبس الى بترواسمانويلو أن البند الثالث ينص على أن «قيمة الإيجار ٣٧٥ جنيها تشمل الأجرة التي حددتها الحكومة وأجرة نصف التلاجة وأن النصف الآخر ملك للسيد بترواسمانويلو » ويتصد بنصف ملكية التلاجة نصف الحق في الاستعمال - وأن الأرض والمنشآت ملك لأخوان فيليبس ، وفي حالة البيع يكون للسيد بترواسمانويلو في نصف قيمة المكينات والمكابس وقطع الغيار وكل ما يتعلق بمكينات التلاجة . وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن استعرض المستندات المقدمة من الطرفين في الدعوى وأورد النص المشار اليه بالبند الثالث من عقد الإيجار ، كما أورد التصريحات المتخلقة ببعب الأطيان المقامة عليها التلاجة والمقود الصادرة من المشتري في شأن ادارتها أقام قضاؤه على قوله «أنه يخلص من استقراء نصوص المستندات سالفة الذكر ، وأعمالا لهذه النصوص وأخذًا بما جاء فيها أن بترواسمانويلو كان يملك النصف في التلاجة كمنشأة للاستغلال مستقلة ، له نصف الآلات والعدد والأشياء المركبة فيها ما عدا ما نص صراحة على أنه مملوك له وحده مثل ماسورة الارتوازي التي نص عليها في ملحق عقد الإيجار فيحاسب الطرفان عليها وإن هذه الملكية للنصف تشمل استعمال الأرض المقامة عليها التلاجة والمباني المركبة فيها وملكية المستأنف عليهم الأول لحق الانتفاع بهذه المباني والأرض في أغراض إدارة التلاجة واستغلالها ، مقصورة على ذلك

الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ملكية المطعون عليه الثاني لنصف التلاجة ، فان النعم عليه بمخالفة الثابت بتقرير الخير في خصوص رصدها لخدمة أطيان الطامنين وبفرض صحته هو نعى غير منتج ولا جدوى منه .

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بملكية المطعون عليه الثاني لنصف التلاجة على ما استظهره من المستندات المقدمة في الدعوى من اعتراف الملاك السابقين واللاحقين للأرض والمباني القائمة عليها ، بهذه الملكية وبالاقتناع بالأرض والمباني في حدود أغراض التلاجة مدة عملها ، واذا كان الاعتراف بالملكية حجة على المقر دون حاجة الى تسجيل وهو يتضمن الموافقة من جانب هؤلاء الملاك على وضع التلاجة في المباني القائمة على أرضهم لاستغلال ملكيتهم المشتركة بينهم وبين المطعون عليه الثاني ، وكان الحكم المطعون فيه قد حدد نطاق الاقتناع بما لا يمس ملكية الرقبة في الأرض والمباني واعتبر التلاجة منقولا ، ولم يجعلها مقارا بالتخصيص بتبنيها بعد وضعها على الأرض أو في المباني القائمة عليها ، فان الحكم اذ قضى بصحة ونفاذ البيع الصادر من المطعون عليه الثاني الى المطعون عليه الاول في حدود ملكيته لنصف التلاجة ولم يطبق احكام الانساق في هذا الخصوص ، لا يكون قد اخطأ في الاستدلال او خالف الثابت في الاوراق ، ولا وجه من بعد للبحث فيها او رده الحكم بشأن استغلال التلاجة والتعامل فيها استغلالا من ملكية الأرض ، لانه استطراد زائد عن حاجة الدعوى يستقيم بدونه الحكم .

المن ٢١٧ لسنة ٣٦ في رئاسة ومعية السادة المستشارين ابراهيم مير هدى والدكتور محمد هسان فريدي ومشار زكريا ومحمد سيد احمد حياء وعلى مبد الرحمن .

٤٩

٢٠ يناير ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، بطلان : مراعات سابق م ٢٢٩
١ ن ٤٠١ لسنة ١٩٦٥ في ٢٣ لسنة ١٩٦٥ .
(ب) نقض : طعن ، ضم . دعوى ضمان .

والمباني في أغراض ادارة التلاجة واستغلالها الى حين انتهاء عملها وبيع الاتيا وادواتها ، وهذا الاعتراف انما هو اقباس بملكية سابقة ليس هو سندها بل دليلها فيعتبر تصرفا اقراريا ويكون حجة على المقرر دون حاجة الى تسجيل وفقا لحكم المادة العاشرة من القانون ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقاري ، ولا وجه بعد ذلك للتعدى بملكته للمباني القائمة فوق أرضه بنص المادة ٨٠٣ من القانون المدني أو المادة ٩٢٢ منه في صدد حق الاقتناع بالأرض والمباني الوارد في تصرفه لأن هذه الملكية لا تشمل ما فوق الأرض وما تحتها اذا وجد اتيا على خلاف ذلك كما لا وجه للتعدى بنص المادة ٢٣٢ مئى ، لأن التسليم انما يشمل ملحقات الشيء الببيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشيء في حكم هذا النص متى كان ذلك طبقا لما تقتضيه طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ومؤداه ان التسليم لا يشمل الاستعمال الوارد باتفاق الطرفين .

اذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد حدد في اسبابه حق المطعون عليه الثاني بملكية نصف التلاجة وبالاقتناع بالأرض والمباني في حدود أغراضها ، ورتب على ذلك قضاءه بصحة ونفاذ البيع الصادر منه الى المطعون عليه الاول في نطاق الحق الذي حدده ، وكان الحكم قد انصاع عن تحديد هذا النطاق في اسبابه واحال اليه في منطوقه ، فان النعم عليه بالخطا في تطبيق القانون وبالتناقض بين الاسباب والمنطوق يكون على غير اساس .

وحيث . . انسه لا يكفى لتخصيم المنقول للعقار ان يكون رصدا على خدمة هذا العقار او استغلاله ، وانما يشترط الى جانب ذلك ان يكون مالكيها واحدا بحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٢ من القانون المدني ، واذا كان الثابت ان التلاجة التي وضعت في الأرض والمباني كانت مملوكة للمطعون عليه الثاني مع اولاد فليدس الذين كانوا يملكون الأرض والمباني ضمن أطيان أخرى على الشيوع ، فان وضع التلاجة في الأرض والمباني التي اخصص بها الأخوان جان واسطغان فليدس لا يجعلها مقارا بالتخصيم لحسابها كون بلقي الشركاء ، وكان

سنة ١٩٦٥ توليق الجيزة و ٢٧٣٨ سنة ١٩٦٦ توليق مصر الجسدية المودعين بالملف ان وكالة المحامي الذي قرر بالطن على الطاعنين الأول والثاني والخامسة ، هذا بالاضافة الى ان نفس المحامي قد سلم بالجلسة عند نظر الطعن بأنه ليس وكيلًا من الطاعنتين الثالثة والرابعة .

لما كان ذلك وكلفت المادة ٤٢٩ من قسائون المرافعات السابق قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ والتي اعيد العمل بها بمقتضى المادة الثالثة من قسائون السلطة القضائية ٤٢ سنة ١٩٦٥ توجب ان يكون المحامي الذي يقرر بالطن بالنقض وكيلًا عن الطالب والا كان الطعن باطلاً وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، واذا اصحح المحامي المقرر بالطن بطريق النقض بأنه ليس وكيلًا عن الطاعنتين الثالثة والرابعة ، فان التقرير بالطن منها يكون باطلاً لصدوره من غير ذي صفة .

وحيث ان النيابة العامة تستند في الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للطعون عليه الثاني الى ان الطعن قد انصب على الحكم الصادر في دعوى الضمان التي لم يكن طرفًا فيها ولم يتناول الحكم الصادر في الدعوى الاصيلة المرفوعة منه والذي أصبح نهائيًا .

وحيث ان هذا الدفع صحيح ، ذلك انه لما كانت الدعوى الاصيلة المرفوعة من المظمون عليه الثاني لم توجه الا للمظمون عليه الأول وقضى فيها استتلالا ، وكان المظمون عليه الثاني لم يختصم في دعوى الضمان التي وجهها المظمون عليه الأول للطاعنين والتي صدر فيها الحكم المظمون فيه ، وكان لا يجوز — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان يختصم امام محكمة النقض من لم يكن مختصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المظنون فيه ، فان الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للمظمون عليه الثاني .

وحيث ان . . الواقع الذي اثبتته الحكم المظنون فيه ان المظمون عليه الأول باع الى مورث الطاعنين ٧ ف و ٥ ط و ٨ س مرهونة رهنا رسميا مع اطينان اخرى ضامتا لدين اقتترضه البائع من بنك الاراضي ، وتم البيع بمقدد اتفاقا فيه على ان يقوم مورث الطاعنين

- (ج) حوالته : دين ، التزام . تقدم مسقط .
 مذني م ٢١٧ .
 (د) حكم : تسبب ، خطأ في الاسباب .
 (هـ) حكم : تغليب ، قصور . دفاع جوهري .

المبادئ القانونية :

١ — يجب ان يكون المحامي الذي يقرر بالطن بالنقض وكيلًا عن الطالب والا كان الطعن باطلاً ، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه .

٢ — لا يجوز ان يختصم امام محكمة النقض من لم يكن مختصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المظنون (١) .

٣ — انه وان كانت حواله الدين غير نافذة في حق الدائن — المظنون عليه الثاني — لصدم اعلانه بها وقبوله لها ، الا انها صحيحة وناذرة بين طرفيها ، ومن مقتضاها التزام المحال عليه بالوفاء بالدين في الوقت المناسب ويكون على المحال عليه ان يدرا عن الدين الاصلي كل مطالبة من الدائن ، سواء بوفائه الدين المحال به للدائن ، او بتسليمه للمدين الاصلي ليقوم بنفسه بالوفاء به لدائنه ، طالما كان الدين قائما قبل المدين الاصلي ، فان التزام المحال عليه بظل قائما كذلك ولا يسقط بالتقادم .

٤ — لا اهمية لما يرد في اسباب الحكم من اخطاء قانونية ، ما دام قد انتهى الى النتيجة الصحيحة .

٥ — تمسك الطاعنين بان مورثهم (المحال عليه بالدين) وهم من بعده ، لا يسألون قبل المدين (المحال) الا في حدود ما خص المساحة المبيعة منه لمورثهم من دين بنك الاراضي . وقيام البنك بنزع ملكية جزء مما اشتراه المورث . واغفال الحكم الرد على دفاع الطاعنين ، وطلب ندين مكتب الخبراء لتحقيق ما يجب ان تقوم به تركة مورثهم من دين على المساحة التي اشتراها ، يعد قصورا يوجب نقض الحكم .

الحكمة :

وحيث ان . . الثابت من التوكيل رقم ٢٢٤٤

(١) نقض ٢ من يوليو ١٩٦٦ .

حدود ما خص المساحة المبيعة منه لورثهم من الدين ، وأنه قد بلغت المساحة التي رهنها المدين ضامنا للدين ٦٩ ف و ٤ ط و ٢٠ س باع منها قدرا من بينه ٧ ف و ٨ ط و ٨ س لورثهم وبقي في يده ٢٠ ف و ١٦ ط و ١٥ س ، كما نزع بنك الأراضي في سنتي ٤١ ، ١٩٤٢ ٢٠ ف و ٤ ط و ٧ س و ٥ ف على التوالي ، ورسا مزادها عليه ، وكان هذا القدر الثاني قد اقتطع من مجموع ما اشتراه المورث ، ثم عاد البنك وباعه له مطرا من الديون المحل بها ، وكان دين بنك الأراضي لم تتم تصليته بخسوس ما قبضه من المدين والمشتريين والحائزين ونتيجة نزع الملكية وما سدحته الدولة له نيابة عن المدينين ، فاتهم يطلبون ندم مكتب الخبراء لتحقيق ما يُجب أن تلزم به تركة مورثهم من دين على الباقي من المساحة التي اشتراها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائي أنه قد نص في عقد البيع المبرم بين المدين ومورث الطاعنين على أن هذا الأخير قد احتجز من ثمن ٧ ف و ٨ ط و ٨ س المبيعة تيمية ما يخصها في قرض بنك الأراضي من تسط سنة ١٩٣٢ ، وكان مودى ذلك أن مسؤوليته هو والطاعنين من بعده قبل المدين الأصلي قاصرة على ما لم يسند من المبلغ المحتجز من ثمن الأطنان المبيعة في دين البنك المذكور ، وكان البنك الدائن قد سلم بنزع ملكية جزء من الأطنان المرهونة ، كما خلعت الأوراق مما يدل على مقدار ما خص الأرض المبيعة لمورث الطاعنين من الدين ، وكان ينبغي على بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلني سواء في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم له العقار عند التخليه انتضاء حقوق الرهن على هذا العقار بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد أو دفعه الى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن على ما أفضحت عنه المادة ١٠٨٤ من القانون المدني ، وكان الحكم قد أغفل الرد على هذا الدافع الجوهري ولم يشر إليه ، فانه يكون قاصرا قصورا يعيبه ويوجب نقضه .

الطعن ٤١٠ لسنة ٣٦ في مهينة السبعة .

بولاء ما اجتجزه من ثمن المساحة المبيعة الى الدائن المرتين ، وهذا الاتفاق ينطوي على حوالة للدين انعدت بين الطمون عليه الاول وهو المدين الأصلي وبين مورث الطاعنين ، وهذه الحوالة وان كانت غير نافذة في حق الدائن لعدم قيام الدليل على اعلانه بها وقبوله لها الا انها صحيحة ونافذة بين طرفيها ، ومن مقتضاها طبقا للمادة ٣١٧ من القانون المدني القزام المحال عليه بالوفاء بالدين في الوقت المناسب . وهو عادة وقت حلول الدين وقد يتفق الطرفان على تعديب ميعاد آخر للوفاء ، فاذا خلّت الحوالة من النص على شيء في هذا الخصوص ، فانه يكون على المحال عليه أن يدرأ عن المدين الأصلي كل مطالبة من الدائن سواء بوفائه الدين المحال به للدائن أو بتسليمه للمدين الأصلي ليقوم بنفسه بالوفاء به لدائنة .

واذا كان الثابت أن عقد الحوالة المشار اليه لم يحدد وقت الوفاء بالدين ، فانه يتمتع على مورث الطاعنين درء مطالبة الدائن للطمون عليه الاول ، ولزام ذلك ومقتضاه أنه طالما كان الدين قائما قبل المدين الأصلي ، فان القزام مورث الطاعنين يظل قائما كذلك ولا يستط بالتقادم ، إذ كان ذلك ، وكان الدائن المرتين قد اقام دعواه على المدين الأصلي في ١٩٥٧/٣/٢١ وطالبه فيها بباقي دينه الذي لم يتنازع الطاعنون في بقائه ، فان تعود مورث الطاعنين وهم من بعده عن درء هذه المطالبة يعطى للمدين الأصلي ومن تاريخ رفع دعوى الدائن الحق في مطالبة مورث الطاعنين وهم من بعده بتنفيذ التزامهم ، واذا رفعت دعوى الضمان في ١٩٦٠/٢/٨ فان الدفع بسقوط حق المدين في الرجوع بدعوى الضمان بالتقادم يكون على غير اساس ، واذا انتهى الحكم الطمون فيه الى هذه النتيجة فلا أهمية بعد ذلك لما ورد في اسبابه من اخطاء قانونية .

وحيث . . انه يبين من الصورة الرسمية لذكر الطاعنين المقدمة لمحكمة الاستئناف في ١٩٦٦/١٠/٢٨ أن الطاعنين دفعوا أصليا بسقوط حق البائع في المطالبة بالجزء المحتجز من الثمن بالتقادم الطويل ، ونسكوا من باب الاحتياط عند رفض الدفع بالتقادم بأن مورثهم وهم من بعده لا يسألون قبل المدين الا في

استاذاً الى ان التعويضات المطلوبة هي بمثابة عقوبة جنائية ، فانه يكون قد صدر على خلاف حكم محكمة الجرح السابق والذي حاز قوة الشيء المحكوم فيه بعدم الطعن عليه ، ويكون الطعن عليه بالنقض جائزاً .

الطعن ٧٩ لسنة ٢٧ في بالمعية السليمة .

٥١

٢٠ يناير ١٩٧٢

- (أ) دعوى : غير مباشرة ، مباشرة ، مدني م ٢٢٥ .
- (ب) محكمة موضوع : سلطانها في تكيف دعوى .
- (ج) عقد : تفسير ، محكمة موضوع ، سلطانها محكمة نقض ، سلطانها .
- (د) سيارة : طالبين ، حادث ، مسؤولية تصيرية . ق . ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥

الاجادى القانونية :

١ - على الدائن الذي يطالب بحق مدينه ان يقيم الدعوى باسم المدين ليكون المحكوم به حقا لهذا المدين ، يخل في عموم أمواله فبما ان جميع دائنيته ويتقاسمونهم قسمة غراما ، فاذا هو لم يرفعها بوصف كونه دائنا ، وانما رفعها استعمالا لحق مباشر له ، وطلب الحكم اصلحته لا مصلحة مدينه ، فانها تكون دعوى مباشرة اقامها باسمه واصلحته .

٢ - تكيف الخصوم للدعوى لا يقيد المحكمة ، ولا يصح ان يمنحها من فهم الدعوى على حقيقتها ، واعطائها التكيف الصحيح .

٣ - تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود الماقتدين ، من سلطة محكمة الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمل عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ، ولا تنقيد المحكمة بما تفيد عبارة معينة منها ، وانما بما تفيد في جملتها .

٤ - قبل العمل بقانون التأمين الاجبارى عن حوادث السيارات فلا يكون للضرورة الرجوع على المؤمن بحق مباشر الا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير .

٥٠

٢٠ يناير ١٩٧٢

نفس : ضمن ، حالة . ضم ، مبيعة . قوة أم

الجدا القانونى :

اذا كانت محكمة الجرح قد فصلت في موضوع الدعوى الجنائية بانقضائها بمضى المدة وبراءة المتهم ، وباحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة الى المحكمة المدنية ، وهو منها قضاء ضمنى بان التعويضات المطلوبة ليست عقوبة جنائية . وكانت المحكمة الابتدائية - بهية استثنائية - الفت الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية في موضوع هذه التضمنيات ، وقضت بعدم اختصاص تلك المحكمة ولايا بنظر الدعوى استنادا الى ان التعويضات المطلوبة هي بمثابة عقوبة جنائية ، فانه يكون قد صدر على خلاف حكم محكمة الجرح السابق ، والذي حاز قوة الشيء المحكوم به بعدم الطعن فيه ، ويكون الطعن عليه بالنقض جائزاً .

المحكمة :

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم الصادر في ١٩٥٥/١/٢٠ من محكمة الازيكية الجزئية في قضية الجحصة ١٣٥٥ سنة ١٩٦٦ يبين ان المحكمة قد فصلت في موضوع الدعوى الجنائية بانقضائها بمضى المدة وبراءة المتهم وباحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة الى المحكمة المدنية استنادا الى ما قرره من ان الفصل في الدعوى المدنية يستلزم اجراءات تحقيق طويلة تعطل الفصل في الدعوى الجنائية ، وهو منها قضاء ضمنى بان التعويضات المطلوبة هي تضمينيات مدنية بحثة تختص المحكمة المدنية بحسب الاصل بنظرها وليست عقوبة جنائية ، والا لما جاز لها احوالها للمحكمة المدنية .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة الابتدائية - بهية استثنائية - الفت الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية في موضوع هذه التضمنيات وقضت بعدم اختصاص تلك المحكمة ولايا بنظر الدعوى

الحكمة :

وحيث ان .. التقنين المدني اذ اجاز في المادة ٢٣٥ لكل دائن ان يستعمل باسم مدنيه جميع حقوق هذا الدين الا ما كان منها متصلا بشخصه خاصة او غير قابل للحجز ، فقد اوجب على الدائن الذى يطلب بحق مدنيه ان يقيم الدعوى باسم الدين ليكون المحكوم به حقا لهذا الدين ويدخل في عموم امواله ضمانا لحقوق دائنيه ويتناسبه قسمة غرماء ، فاذا هو لم يرغمها بوصف دائننا وانما يرغمها استعمالا لحق مباشر له ، وطلب الحكم لمصلحته لا لمصلحة مدنيه ، فانها تكون دعوى مباشرة اقامها باسمه ولمصلحته ، واذا كان الثابت ان الطاعنين اقاموا الدعوى لطلب الحكم بالزام شركة التأمين بفتح مبلغ التعويض المحكوم به على المظنون عليه اللاتى مقابل الضرر الناشئ عن تسببه في تل موتهم خطأ بالدراجة البخارية المؤمن عليها لدى الشركة ، وكان الحكم المطعون فيه قد فصل في الدعوى على اساس انها دعوى مباشرة ، فانه يكون قد التزم التكييف الصحيح للدعوى ولا يؤثر في ذلك استناد الطاعنين الى نص المادة ٢٣٥ مدنى لان تكييف الطاعنين لا يعيد الحكمة ولا يصح ان يمنحها من فهم الدعوى على حقيقتها ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اغفل بحث الدعوى غير المباشرة والسند المشار اليه في ادعاء الطاعنين بشأنها فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون او شابه تصور في التسبب .

وحيث ان .. تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدتين من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة محكمة النقض عليها متى كان تفسيرها بما تحتله مبادئها ولا خروج فيها على المعنى الظاهر لها ولا تنقيد المحكمة بما تنفيده عبارة معينة وانما بما تنفيده في جبلتها .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على انه «بين لهذه المحكمة من الاطلاع على وثيقة التأمين انها محررة لمصلحة على عبد النبي وشركاه حيث تمت على تعهد شركة التأمين بفتح التعويض للمؤمن له عن اية خسارة او تلف او مسئولية ضلال المدة

المحددة بالعقد ، ونص البند الرابع على مسئولية شركة التأمين عن أية اصابة بدنية نسواء كانت معينة او غير معينة تنجم عن استعمال الموتوسيكل تحدث لى شخص عدا من هم في خدمة المؤمن له دون ان يكون ثمة ما يدل على ان طرفي التأمين قد تصددا اشتراط حق مباشر لمصلحة الغير في الرجوع على شركة التأمين في اقتضاء التعويض » وهو استخلاص سائغ تؤدي اليه عبارات الوثيقة في مجموعها ولا تنقص العبارة المدعى بورودها في عنوان البند الرابع منها ، وكان الحكم قد رتب على ذلك انتفاء حق الطاعنين في الرجوع بالحق المباشر على شركة التأمين بموجب الاشتراط لمصلحة الغير ، فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون او شابه فساد في الاستدلال .

والمرع المصري قبل الممسل بالقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى ، لم يورد نصا خاصا يقرر ان للضرر حقا مباشرا في مطالبة المؤمن بالتعويض الذى يسأل منه قبل المستأمن فلا يكون للضرر قبل العمل بهذا القانون - رعى ما جرى به فضاء هذه الحكمة - الرجوع على المؤمن بحق مباشر الا حيث تتضمن وثيقة التأمين اشتراطا لمصلحة الغير ، واذا كان الحق الذى اشترطه المستأمن انها اشترطه لنفسه ولم تتجه نية الطرفين في وثيقة التأمين الى اشتراطه لمصلحة الغير ، وكان الحكم المطعون فيه قد استبعد حق الطاعنين

في الرجوع المباشر بموجب هذا الاشتراط على ما سبق البيان كما استبعد احكام القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ على اساس ان الحادث المؤمن منه قد وقع في ٢١/٢/١٩٥٥ قبل العمل بهذا القانون ، فان الحكم وقد التزم مقصود الطرفين على ما استظهره من وثيقة التأمين ، ورتب على ذلك قضاءه بالغاء الحكم الابتدائى خالف هذا النظر ويعمد قبول الدعوى لرغمها على غير ذى صفة فان النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون او التصور في التسبب يكون على غير اساس .

الى اعفائها من رسم الايلولة لاستبعاد مثناة التهرب من الخضوع للرسم في هذه الحالة ، وهو ما يؤدى الى التسوية في الحكم بين الوصايا وبين الهبات والاقوات الخيرية ابتداء التي تصدر للهيات سالفة الذكر ، اذ لا تخضع هذه التصرفات الاخرة للرسم في حالة وقوعها قبل السنة السابقة على الوفاة ، يؤكد هذا النظر ما اشارت اليه مذكرة اللجنة المالية لمجلس الشيوخ في تقريرها من انه « روى في المادة الماثرة من القانون ان يحصل الرسم على ما يؤول للمعاهد او الجمعيات الخيرية او المؤسسات الاجتماعية في خلال السنة السابقة على الوفاة بدلا من سنتين كما ورد في المشروع ، وذلك بمساعدة لهذه المؤسسات التي يهم البلاد ان تكثر وان تكون في حالة مالية طيبة » يضاف الى ما تقدم ان الفقرة الاخرة

من المادة العاشرة تجيز لوزير المالية ان يعفى الاموال التي تؤول الى هذه الهيات من الرسم كله او بعضها اذا كان التصرف فيها قد حدث خلال السنة السابقة على الوفاة ، وفي ذلك ما يوضح اتجاه المشرع الى ان يتجنب تسر الامكان تحصيل الرسم على الاموال التي تؤول الى هذه الجهات الخيرية .

هذا الى ان القول بتطبيق المادة الثالثة من القانون على الوصايا التي تصدر لترك الهيات قبل السنة السابقة على الوفاة ، يؤدى الى اخضاعها للرسم المقرر للطبقة الاخرة من الورثة ، وهو يزيد بكثير على الرسم المخروض على الوصايا التي تصدر للهيات المذكورة خلال السنة السابقة على الوفاة ، مع انه ليس ثمة سبب يبرر هذه التفرقة في سعر الرسم بين التصرفات التي تتم للجهات الخيرية بحسب زمان وقوعها ، فضلا من انه يتعارض مع الفاية التي قصدها المشرع بتخفيف عبء الرسم على الاموال المرصودة لافراض الخير . واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعفاء الوصية الصادرة للمستشفى الاسرائيلي من رسم الايلولة لانها صدرت قبل السنة السابقة على وفاة الموصي ، فانه يكون قد طبق القانون على

٥٢

٢ فبراير ١٩٧٢

ترك : حرية . هـ . وصية . وقد في ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ .

المبدأ القانوني :

الاموال التي تؤول بطريق الوصية او ما في حكمها الى المعاهد او الجمعيات الخيرية او المؤسسات الاجتماعية ، يستحق عليها رسم ايلولة بالنسب المقررة للطبقة الاولى من الورثة اذا صدرت الوصية في خلال السنة السابقة على الوفاة ، اما اذا وقعت التصرفات قبل السنة السابقة على الوفاة ، فان مفهوم النص يؤدى الى اعفائها من رسم الايلولة .

المحكمة :

وحيث ان .. النص في المادة العاشرة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ يفرض رسم ايلولة على التركات على ان « يستحق الرسم على ما يؤول الى المعاهد او الجمعيات الخيرية او المؤسسات الاجتماعية بطريق الوصية او الوكف الخيري ابتداء بالنسب المقررة للطبقة الاولى من الورثة اذا كانت صادرة في خلال السنة السابقة على الوفاة ، كذلك يستحق الرسم بالنسب ذاتها وبالشروط المقررة في الفقرة السابقة على ما يؤول الى تلك الهيات بطريق الوصية او ما في حكمها ، ويجوز لوزير المالية والاقتصاد اعفاؤها من الرسم كله او بعضها » يدل على ان الاموال التي تؤول بطريق الوصية او ما في حكمها الى الهيات المشار اليها في تلك المادة ، يستحق عليها رسم ايلولة بالنسب المقررة للطبقة الاولى من الورثة اذا صدرت الوصية في خلال السنة السابقة على الوفاة ، اذ رأى المشرع مراعاة للافراض الخيرية التي تقوم تلك الهيات على خدمتها ان يخضع هذه التصرفات لرسم مخفض اذا صدرت خلال الفترة التي يشمر فيها الموصي بدنو اجله ، وهي فترة السنة السابقة على الوفاة .

اما اذا وقعت التصرفات المذكورة قبل السنة السابقة على الوفاة ، فان مفهوم النص يؤدى

وهو حال يختلف عما إذا حل بمصلحتها ورشني صاحب العمل الترخيص له بها ، فانه يكون قد اخل بالتزام جوهرى وقرمه تعويض العامل عنه . وحق العامل في الاجازة التي لم يحصل عليها ، تمسك بها او لم يتمسك ، وبهذه يمكن زمن استحقاقها ، خاص بلجازة السنة الاخيرة في خدمة العامل اذا ماترك العمل قبل قيامه بها .

٤ - متى كانت محكمة اول درجة قد فصلت فيها عرض عليها من طلبات الطاعن واغفلت الحكم في طلب التوائد ولم تعرض له في اسبابها ، فان هذا الطلب يبقى معلقا امامها ، وعلاج هذا الاغفال وفقا للمادة ٣١٨ من قانون المرافعات السابق يكون بالرجوع الى نفس المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ان كان له وجه .

٥ - ان ما يجوز طلبه من التوائد امام محكمة الدرجة الثانية ، هو ما استجد منها بعد تقديم الطلبات الختلية امام محكمة الدرجة الاولى ، ويشترط لذلك ان تكون التوائد قد طلبت امام محكمة الدرجة الاولى ، لما كان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على عدم قبول الاستئناف بالنسبة لطلب التوائد ، لان محكمة اول درجة لم تفصل فيه ، فانه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

المحكمة :

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قرر في هذا الخصوص ما يلي «ان المحكمة ترى في تصرفات رزق حبيب - الطاعن - ازاء الشركة ما يؤيد القول بانّه قد سعى لترك خدمتها وانه عمل جاهدا لانظار بظهور المخلة ازاءه بالتزاماتها حتى يفيد من نص المادة ٢/٤١ سائلة الذكر اذ الشركة بوصفها ربة عمل لها كل الحرية وقد اتسع نطاق عملها اثر العدوان الثلاثي سنة ١٩٥٦ في ان تضم الى المذكور آخرين في الدعاية بمنطقة الوجهه البحرى وفي تخصيص منطقة الغربية وكثر الشغل له في هذه الدعاية ما دامت الشركة قد قصدت به حسن تنظيمها لعملها دون الاضرار برزق بالذات وما كان له ان يتخذ من ذلك مبررا للمسحبه لعدته ولم يثبت انه اضر في حصيله عمولته الخاصة بعام ١٩٥٨ منها في السنوات السابقة ،

وجهه الصحيح ويكون النعم عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير اساس .

الطعن ٣٧ لسنة ٢٢ في رئاسة ومضوية السيد المستشارين احمد حسن هبيل وجوده احمد فهد ومحمد وصلى ومحمد عادل مرزوق وابراهيم السيد ندى .

٥٣

٢ فبراير ١٩٧٢

- (١) عمل : منشأة ، تنظيمها . في ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ م
١٩ مدني م ٩٩٩ .
(ب) نقض : ضمن ، سبب جديد .
(ج) اجازة : عمل . نظم عام .
(د) دعوى : طلبات ، اغفال الحكم ، طلب التوائد .
(هـ) استئناف : طلب جديد . مرافعات سبق م ٤١١

المبادئ القانونية :

١ - ارب العمل سلطة تنظيم منشأته واتخاذ ما يراه من الوسائل لاعادة تنظيمها ، متى رأى من ظروف العمل ما يدعو الى ذلك ، كما ان من سلطته تقدير كفاية العامل ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يحقق مصلحة الانتاج ، وله ان يكلف العامل عملا آخر غير المتفق عليه ، ولا يختلف عنه اختلافا جوهريا ، وان ينقله الى مركز اقل ميزة او ملازمة من المركز الذي كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، بحيث اذا رفض العامل النقل وسع صاحب العمل ان ينهى عقد العمل .

٢ - متى كان الطاعن لم يتمسك امام محكمة الموضوع بالحكم قانون عقد العمل الفردي التي تجيز للعامل بعد اعلانه صاحب العمل ، ان يستقيل من عمله بعد مضي خمس سنوات مع احقيته في نصف المكافأة ، وهو سبب جديد لا يخالفه من واقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، فلا يجوز للطاعن ان يثره لأول مرة امام محكمة النقض .

٣ - اجازات العامل باتوائها لايجوز في غير الاحوال المتأخرة في القانون ، ولغير مقتضيات العمل استبدالها بلعام اخر من السنة او السنوات التالية ، كما انه لا يجوز استبدالها بمقابل نقدي .

على السبب الاول الى عدم صحة هذا الادعاء وأن الطاعن لا يستحق مكافأة لأن الشركة مايت بفضله لتعيينه من العمل دون سبب مشروع رغم انذاره ، وكان يبين من الاوراق أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأحكام المادة ٤٤ من القانون سالف الذكر التي تجيز للعامل بعد اعلانه صاحب العمل أن يستقيل من عمله بعدد مضي خمس سنوات مع احقاقه في نصف المكافأة ، وهو سبب جديد لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، فلا يجوز للطاعن أن يشير لأول مرة أمام محكمة النقض ..

وحيث هذا النعمى في غير محله ، انه لما كانت اجازات العامل بأنواعها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — عريضة من الشارع دعت اليها اعتبارات من النظام العام وهي — في نطاق القانون ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ الذي يحكم واقعة الدموى — ايام معدودات في كل سنة لا يجوز في غير الاحوال المقررة في القانون وغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام أخر من السنة أو السنوات التالية ، كما أنه لا يجوز استبدالها بمقابل نقدي والا فقدت اعتبارها وتعملت وظيبتها ولم تحقق الغرض منها واستحالت الى « عوش » ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل الى العامل ، وفي ذلك مصادرة على اعتبارات النظام العام التي دعت اليها ومخالفة لها ، والقول بأن للعامل ان يترأخى بأجازاته ثم يطالب بمقابل عنها معناه انه يستطيع بشيئته وارادته المنفردة أن يحمل صاحب العمل بالتزام — هو عوش حقه لا عين حقه — بينما لا يد له فيه ، وهو حال يختلف عما اذا حل بمعداده ورفض صاحب العمل الترخيص له بها ، فانه يكون قد أخل بالتزام جوهرى من التزاماته التي يفرضها عليه القانون ولزمه تعويض العليل عنه ، ولما كان نص المادة ٢٢ من القانون ٣١٧ سنة ١٩٥٢ بشأن حسيق العامل في الاجازة التي لم يحصل عليها يتمسك بها أو لم يتمسك ومهما يكن زمن استحقاقها خاصة بأجازة السنة الأخيرة في خدمة العامل اذا ما ترك العمل قبل قيامه بها . لما كان ذلك وكان الثابت في الدموى أن الطاعن قد حصل على اجازته عن سنة ١٩٥٨ وهي السنة الأخيرة . وأنه لم يقدم لحكمة الموضوع ما يثبت انه طالب الشركة

وهو الذي لم ينتظر نهاية سنة ١٩٥٨ هذه . اذ اعتبر عقده منسوخا في ٢ ديسمبر منها وسببها وقد ذكرت الشركة في مذكرة استئنافها الفرعى انه خصص بمنطقتي الغربية وكفر الشيخ بناء على طلبه وأنها لم تقال أو تنقص من نسبة العمولة التي كان يتقاضاها ، وهو ما لم يدل على عكسه ، وكان يبين من هذا الذي أورده الحكم أن الخلاف قام بين الطرفين بشأن العمولة بسبب مطالبة الطاعن باحتسابها على جميع المبيعات في مناطق الوجه البحرى التي كان يعمل فيها من قبل ، دون أن تقتصر على المبيعات في منطقتي الغربية وكفر الشيخ اللتين اخصص بها الطاعن في العمل طبقا للتقسيم الجديد الذى وضعته الشركة ، ولما كان من سلطة رب العمل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تنظيم منشأته واتخاذ ما يراه من الوسائل لاصادة تنظيمها متى رأى من ضرورة العمل ما يدعو الى ذلك ، كما أن من سلطه تقدير كفاية العمال ووضعه في المكان الذى يصلح له بما يحق له مصلحة الانتاج ، وله طبقا للمادة ١٩ من قانون عقد العمل الفردى ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والفترة الثانية من المادة ٢٦٦ من القانون المدنى أن يكتل العامل عملا آخر غير المتفق عليه لا يختلف منه اختلافا جوهريا ، وأن ينقله الى مركز اقل ميزة أو ملامعة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، بحيث اذا رفض المسائل النقل ووسع صاحب العمل أن ينهى عقد العمل ، وكان الحكم قد قرر تبعا لذلك أن تصيب العمولة للطاعن على المبيعات في المنطقتين اللتين اخصص بها طبقا للتقسيم الجديد للعمل ، وخلص الحكم الى ان الشركة لم تخل بالتزاماتها القانونية ازاء الطاعن حتى يجوز له أن يستقل بفسخ العقد واستند في ذلك الى أسباب مسافة ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعمى عليه بهذا التهمة على غير اساس ..

وحيث . . انه لما كان الثالث من الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه استنادا الى نص المادة ٢/٤١ من قانون عقد العمل الفردى ٣١٧ منسدة ١٩٥٢ لأن الشركة أخلت بالتزاماتها قبله مما يجيز له طلب فسخ العقد مع احقاقه في المكافأة ، وخلص الحكم — وعلى ما سلف بيلته — في الرد

التي تتمثل في خضوع العامل لاشراف رب العمل ورقابته ، وأنه يكفي لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو في صورتها التنظيمية أو الإدارية . وإذا كان الطاعن - محام - قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بقيام هذه التبعية ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد ألقى الحكم الابتدائي في خصوص طلب التعويض وقضى بأن علاقة الطرفين هي علاقة وكالة وليس علاقة عمل استنادا إلى تقارير قاصرة لا تصالح لبيان سبب مخالفة الحكم الابتدائي في قضائه ، وليس من شأنها أن تنفي علاقة العمل التي يدعيها الطاعن وله تناول الرد على المستندات التي تمسك بها . ولو أن الحكم غنى ببحثها ومحض الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى ، لما كان ما تقدم فإن الحكم يكون مشوبا بالتقصير .

الحكمة :

وحيث . . أنه لما كان المناط في تكيف عقد العمل وتمييزه عن عقد الوكالة وغيره من العقود وعلى ملجى به قضاء هذه المحكمة - هو توافر عنصر التبعية التي تتمثل في خضوع العامل لاشراف رب العمل ورقابته وهو ما نصت عليه المادة ٦٧٤ من النسخين المحدثين بقولها « عقد العمل هو الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر » . وما نفى به المادة ٢٢ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ من سريان أحكام قانون عقد العمل الفردي على العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه بخلاف أجر . وأنه يكفي لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو في صورتها التنظيمية أو الإدارية .

ولما كان الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بقيام هذه التبعية مستندا في ذلك إلى تخصيص مكتب له بمقر الشركة لمباشرة قضاياها ، وأنه كان يعمل في العمل موظفون من قبلها ويستعمل مطبوعاتها ، وكانت القضايا توزع بينه وبين زملاء آخرين ويحرر كشف بها يحكم فيه وما يؤجل منها ، ويعرض الكشف على مدير الشركة ، ويتقاضى الطاعن نظير عمله أجرا

مباشرته عن المرفوعة ١٩٥٤ إلى ١٩٧٧ وأنها رفضت التصريح له بها ، وإذا التزم المستكم المدعون فيه هذا الظاهر وقضى برفض بحسب الاجازات من السنوات سالفة الذكر ، فإن التمس عليه بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث . . أنه لما كان يبين من الحكم الابتدائي أن محكمة أول درجة فصلت فيها عرض عليها من طلبات الطاعن فتجاوبت بعضها « ورفضت باعدا ذلك » وأفتلت الحكم في طلب الفوائد ولم تعرض له في أسبابها ، وعلى ذلك فإن هذا الظاهر يبقى مطلقا أمامها ، وعلاج هذا الأفعال وفقا لمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق يكون بالرجوع إلى نفس المحكمة لتستدرك ما فاتها الفصل فيه أن كان له وجه .

ولما كانت الفترة الثانية من المسادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق نص على أنه « يجوز أن يشاف إلى الطالب الأصلي الفوائد التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة » . ومفاد ذلك أن ما يجوز طلبه من الفوائد أمام محكمة الدرجة الثانية هو ما استجد منها بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى . وترط لذلك أن تكون الفوائد قد طلبت أمام محكمة أول درجة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على عدم قبول الاستثناء ، بالتالي طلب الفوائد لأن محكمة أول درجة لم تعمل فيه ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجه الصحيح ، ويكون التمس عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم ينعين رفض الطعن .

الذين له ثمة ٢٥ في الصفحة السابقة .

٥٤

٢ فبراير ١٩٧٢

عقد : تكيف ، عمل ، تبعية ، وكالة ، حكم ، تصيب ،
في ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٢٢ مدني م ٧٧٤ . محام .

المبدأ القانوني :

المناط في تكيف عقد العمل وتمييزه عن عقد الوكالة وغيره من العقود هو توافر عنصر التبعية

جزءا لبقائه أو كفايته أن تكون قيرها من قبيل
رب العمل ، لا يلزم بادائها ، ولا تعتبر جزءا
من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة ، إلا
إذا كانت مقررة في عقود العمل أو أوضاع العمل
أو جرى العرف بمثلها حتى أصبح المستعمل
يعتبرونها جزءا من الأجر .

٢ - لما كان الحكم الابتدائي الذي أبده الحكم
المطعون فيه واحداً إلى أسبابه لم يعتبر بسبب
التمثيل الذي يتقاضاه الطاعن جزءا من الأجر ،
لأنه يصرفه لإجابة الإقتضات التي يفرضها
عليه المركز الذي يشغله ، فإن ما انتهى إليه
الحكم في هذا الشأن يتفق مع صريح القانون .

٣ - استخلاص المحكمة أن العرف لم يجر
في الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرفب
شهرين ، وهي التي احتسبتها المحكمة ضمن
الأجر الذي تعدد على أساسه مكافأة نهائية
الخدمة ، هو مما يتخلل في حدود سلطة المحكمة
الموضوعية للأسباب السابقة التي استندت
إليها .

٤ - متى كتبت المحكمة قد وجدت في أوراق
الدعوى ما يكفي لإثباتها بالرأي الذي انتهت
إليه في شأن المكافأة - من أن العرف لم يجر في
الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرفب
شهرين سنويا دون حاجة إلى اجتهاد الطاعن -
الفاعل - إلى تلقيه بنسب خبير لتحقيق قياس
عرف مخالف على النحو الذي أثاره في دفاعه
فإن اقتصار على الحكم المطعون فيه بالقصور في
التسبيب والأخلاق بحق الدفاع يتجوز أن يفسر
استثنائيا .

الحكمة :

وحيث .. أنه لما كان الأصل في المكافأة
التي تصرف للعامل جزءا من أرباحه أو كفايته
والمقصود عليها في الفقرة الثالثة من المادة
٦٨٣ من القانون المدني والمادة الثالثة من
قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ أن تكون قيرها
من قبل رب العمل لا يلزم بادائها ولا تعتبر جزءا
من الأجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة -
إلا إذا كانت مقررة في عقود العمل أو لوائح
المصنع أو جرى العرف بمثلها حتى أصبح

شهرها ثابتا عدا منحة سنوية ، وهو ما لبسته
الخبير المنتدب في تقريره كما ضمنه الحكم
الابتدائي لاسبابه ، واستدل به على قيام الضمية
التظيمية بين الطاعن والشركة وتكيف الصلابة
بينهما بأنها علاقة عمل . لما كان ذلك وكان الحكم
المطعون فيه قد لفتى الحكم الابتدائي في خصوص
طلب التعويض وقضى بأن علاقة الطرفين هي
علاقة وكالة وليست عمل استنادا إلى ما قرره
من أن الطاعن له « مكتب خاص بشمارع ٢٦
يوليو بالقاهرة يباشر فيه مهامه الخاصة » وهو
في نفس الوقت لا يحضر للشركة في مواعيد ثابتة ،
وأن كل عمله بالشركة أنه يباشر القضايا التي
تعهد إليه بها ولذا فإن العلاقة تكون بينه وبين
الشركة هي علاقة وكيل بموكل ، ولا يغير من
هذا الأمر أن تكون أتعابه من عمله القسطنوني
قد تصدقت سلفا وشهرها « وهي تقارير
قاصرة لا تكفي لحمل الحكم إذ لا تصلح لبيان
سبب مخالفة الحكم الابتدائي في قضائه وليس
من شأنها أن تفتي علاقة العمل التي يدعيها
الطاعن ، ولم تتناول الرد على المستندات التي
قدمك بها تأييدا لصحة دعواه ، مع ما قد
يكون لهذه المستندات من الدلالة ، ولو أن الحكم
عنى ببحثها ومحص الدفاع المؤسس عليها لجاز
أن يغير وجه الرأي في الدعوى ، لما كان ما تقدم
فإن الحكم المطعون فيه يكون قد انصرف بالتصور
بما يستوجب نقضه في خصوص قضائه برغم
طلب التعويض دون حاجة لبحث باقي أسباب
الطعن .

الطعن . ٥ لسنة ٢٥ في الجملة السابقة .

٥٥

٢ فبراير ١٩٧٢

- (أ) فصل : مكافأة - عرف - مدني ٦٨٣ في ٩١
لسنة ١٩٥٩ .
(ب) آخر : بدل .
(ج) بحكمة بوموع - سلطتها في استخلاص عرف .
(د) مكافأة : تصديدها - دفاع - اضلال بخصه -
طلب تعيين خبير .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل في المكافأة التي تصرف للعامل

ما انتهى إليه الحكم على النحو السالف بيناه
بشأن بدل التمثيل والمكافأة يتفق مع صحيح
القانون ويكفي لحمل الحكم في قضائه ، فبان
النص عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث .. أنه لما كان يبين من الحكم المطعون
فيه .. أنه ثبت لمحكمة الموضوع أن العرف لم
يجر في الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرتب
شهرين سنوياً ، وكان الحكم المطعون فيه قد
أخذ بأسباب الحكم الابتدائي الذي أيده ، وهي
أسباب تكفي لحله ، وفي ذلك ما يليق أن بحكمة
الاستئناف قد وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي
لاقتناعها بالرأي الذي انتهت إليه في شأن
المكافأة دون حاجة إلى إجابة الطاعن إلى طلبه
بندب خبر لتحقيق قيام عرف مخالف على النحو
الذي أثاره في دفاعه ، لما كان ذلك ، فإن النعمى
على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب
والإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

وحيث .. أنه لما كان يبين من الحكم المطعون
فيه أنه فصل الأسباب التي استند إليها الطاعن
في استئنافه ، وهي لا تخرج في جوهرها عن
الدفاع الذي تبسك به في مذكرته التي قدمها
إلى محكمة الاستئناف بجلسته ١٩٦٥/٢/٢٥ ،
ولهذا فإن الحكم المطعون فيه منقها عرض لهذه
المذكرة لم يجد حاجة إلى إثبات ما جاء فيها
تفصيلاً ، بل اكتفى بأنه ترديد لما تضمنته صحيفة
الاستئناف ، وأن الطاعن طلب ندم بغير لتحقيق
دفاعه الوارد بالفكرة ، وكان لا يؤثر في سلامة
الحكم أنه لم يشر إلى المبلغ الذي عدل اليه
الطاعن طلباته في تلك المذكرة طالما أنه أقام
قضاه على أساس قانوني سليم ، لما كان ذلك ،
فإن النعمى على الحكم بهذا السبب يكون على
غير أساس .

وحيث أنه لم تقدم يضمن رفض الطعن .

الطعن ٦٥ لسنة ٢٥ في رئاسة ومقرية السيد
المستشارين أحمد حسن حبل وجوده أحمد قيث ، وحيد
وصفي ، ومحمد عادل مزلوك ، وإبراهيم السيد توكي .

٥٦

٨ فبراير ١٩٧٢

(١) حكم : طعن : استئناف : بمادة ٦٥ ، اعتداء :
مقد : نفسه . مرفعت سابق م ٢٧٨ .

العمال يعتبرونها جزءاً من الأجر ، وكان البديل -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أما أن
يعمل إلى العامل عوضاً له عن نفقات يتكبدها
في سبيل تنفيذ عمله ، وهو على هذا الوضع
لا يعتبر جزءاً من الأجر ولا يتبعه في حكمه ، ولما
أن يعطى له لقاء طاقته يبذلها أو مخاطر معينة
يقعّض لها في أدائه لعمله ، فيعتبر جزءاً من
الأجر مرهوناً بالظروف التي دعت إلى تقريره
فيستحق بوجودها وينقطع بزوالها .

ولما كان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم
المطعون فيه وإحال إلى أسبابه لم يعتبر بدل
التمثيل الذي يتقاضاه الطاعن جزءاً من الأجر
لأنه يصرف له لمواجهة الالتزامات التي يفرضها
عليه المركز الذي يشغله ، وقرّر الحكم في شأن
المكافأة الاستثنائية ما يلي « أنه بالنسبة لطلب
أضافة مبلغ ١٧٢١ ج و ٢٢٣ م مرتب شهرياً
شهور ونصف إلى المرتب عند تقدير المكافأة فقد
جاء في مذكرة المدعى - الطاعن - أن هذا المبلغ
هو المكافأة السنوية الاستثنائية التي صرفت
للمدعى في سنة ١٩٦٠ ، ولما كانت هذه
المكافأة لم تصرف للمدعى إلا في سنة ١٩٦٠ كما
جاء في مذكرته كما أنها لم تصرف لجميع الموظفين
فضلاً عن أنها لم تصرف بهذه القيمة خلال
السنوات الخمس السابقة ، كما جاء في مذكرة
الشركة ، الأمر الذي لم ينكره المدعى ولم يزعم
بحدوده ، ومن ثم فلا تتوافر فيها شروط
الاستقرار والعمومية والثبات ، وبالتالي لا تعتبر
جزءاً من الأجر ، وما يؤيد هذا النظر أن الشركة
لم تمنح لموظفيها هذه المكافأة في سنة ١٩٦١ ،
وتأسيساً على ما تقدم تكون الشركة وقد أضافت
إلى المرتب الأساسي المكافأة التي استقرت
بواقع شهرين فقط ، قد استغشت إلى الرأي
الرأجح فقها وقضاء وأبتمت صحيح القانون » .

ولما كان يبين من هذا الذي قرره الحكم
أن المحكمة استخلصت أن العرف لم يجز في
الشركة إلا على صرف مكافأة تعادل مرتب
شهرين ، وهي التي احتسبتها المحكمة ضمن
الأجر الذي تحدد على أساسه مكافأة نهاية
الخدمة ، وكان هذا الاستخلاص هو مما يدخل
في حدود سلطة المحكمة الموضوعية للأسباب
السابقة التي استندت إليها ، لما كان ذلك وكان

١٩٦١/١٢/١٤ وهو المبلغ المطالب به عدا ما يستحق من الفوائد بواقع ٥ ٪ والمخلفات حتى تمام السداد ، وتمدد دفعت المؤسسة المطعون عليها الدعوى بأن عقد فتح الاعتماد أصبح منتهيا بصور القانون رقم ٢١٢ سنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الادوية والكيميكاليات والمستلزمات الطبية وأنه استحال على الطامن تنفيذ التزامه بتسليم الادوية اليها بها لا يحق معه الطامن المطالبة بفوائد اعتبارا من التاريخ الذى توقف فيه سريان العقد ، وأوردت المحكمة الابتدائية فى اسباب حكمها بتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ ان عقد فتح الاعتماد قد انقضى بصور القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ الذى حظر الاتجار فى الادوية على غير المؤسسة العامة للادوية ، الامر الذى اضرى معه عقد فتح الاعتماد غير ذى موضوع باستيلاء وزارة التموين بوجود الخطاب المؤرخ ١٩٦٠/١٠/٤ على الادوية التى كانت تحت يد البنك على سبيل الرهن الحيازى ، ورضى الحكم على ذلك اعتبار عقد فتح الاعتماد والرهن المومن به منقضا من هذا التاريخ الاخر ، وخلص من ذلك الى نذب مكتب الخبراء لتصفية الحساب بين الطرفين من تاريخ عقد فتح الاعتماد فى ٢٤ / ١١ / ١٩٥٦ حتى تاريخ انقضاءه فى ١٠/٤ / ١٩٦٠ ولما كان مؤدى هذا الذى قررته الحكم الصادر بنذب مكتب الخبراء انه حسم النزاع السالف، بيانه بين طرفى الخصومة فى خصوص انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به ، بما يعتبر قضاء بمضم احقية البنك الطامن للمنفعة المستنقة على الرصيد المتدين بعد التاريخ الذى حددته الحكم لانقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمن به وهو ١٩٦٠/١٠/٤ تاريخ استيلاء وزارة التموين على الادوية المرهونة ، وذلك على خلاف ما تيسر به البنك الطامن فى دعواه من أن عقد فتح الاعتماد ظل ساريا حتى يوم ١٩٦١/١٢/١٤ ، لما كان ذلك وكان ما تضى به الحكم الصادر من محكمة الدرجة الاولى بجلسته ٥/٥ / ١٩٦٢ يعتبر فى هذا الخصوص حكما قطعيا فى شق من الموضوع كان مثار نزاع بين الطرفين وانتهى الخصومة فى شقه ، فانه بذلك يجوز الطعن فى هذا الشق من الحكم مستقلا بطريق الاستئناف

(ب) حكم : حجية ، اسباب ، منطق ، ارتباط .
٢١٢ لسنة ١٩٦٠ .
(ج) حكم : تغيل ، شاقص ، استئناف .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان حكم محكمة اول درجة قد حسم النزاع بين طرفى الخصومة فى خصوص انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به ، فانه يعتبر حكما قطعيا فى شق من الموضوع كان مثار نزاع بين الطرفين وانتهى الخصومة فى شقه ومن ثم يجوز الطعن فى هذا الشق من الحكم مستقلا بطريق الاستئناف ، ولا يعتبر مستقلا باستئناف الحكم الذى صدر بعد ذلك فى باقى الموضوع . واذا غلت الطامن ان يطعن على هذا الحكم فى الميعاد ، فان استئنافه له مع الحكم الصادر بعد ذلك يكون قد رفع بعد الميعاد (١) .

٢ - اذا قضت المحكمة بنذب مكتب الخبراء لتصفية الحساب ، ولم تضمن المنطوق ماورد فى الاسباب فى شأن تاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المومن به ، ثم ناطت بالخبر اجراء الحاسبة بين الطرفين حتى يوم ١٩٦٠/١٠/٤ فان من شأن ذلك ان ما اوردته من اسباب خاصة بتاريخ انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المضمون به ان تعتبر هذه الاسباب مكرلة لمنطوق الحكم .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد قطع فى اسبابه بان حكم نذب مكتب الخبراء الصادر من محكمة اول درجة - والسابق على الحكم المستأنف - قد سقط حق الطعن فيه بالاستئناف فانه لا يبييه - من بعد - القضاء فى المنطوق بقبول الاستئناف شكلا ، اذ هذا القضاء انما ينصرف الى الاستئناف الحاصل من الحكم الاخر ، ولا يشمل بحال الحكم الصادر بنذب مكتب الخبراء .
المحكمة :

وحيث . . انه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أن البنك الطامن قد طالب المؤسسة المطعون ضدها بالرصيد المتدين مع النسائدة المستحققة حتى يوم

(١) نعى ٧ من يناير ١٩٦٦ .

المستشارين بطرس زغلول وعباس حلي عهد الجواد
وابراهيم حاتم واحد ضياء الدين ومحمود السيد اخرى.

٥٧

٨ فبراير ١٩٧٢

- (١) التزام : مصدر ، عقد ، ركن ، رضا ، ارادة ،
عيب ، غش ، تدليس . مدني م ١٢٥ .
(ب) محكمة موضوع : سلطة ، تقدير اثر تدليس .
رضا ، عيب . اكراء ادبي .
(ج) حكم : بسبب ، عيب ، هيباد في الاستدلال .
دفاع ، اخلال بعقه .

المبادئ القانونية :

- ١ - يشترط في الغش والتدليس ، استعمال
حيلة غير مشروعة .
- ٢ - تقدير اثر التدليس في نفس المصنف
المضوع ، وما اذا كان هو الدافع الى التعمد ،
هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي
الموضوع .
- ٣ - اذا كان الحكم قد نفى وقوع تدليس من
الابنة المتصرف اليها ضد والدتها المتصرف لها ،
واقصح بها له من سلطة تقديرية، عن ان مشاعر
الود التي ابدتها المتصرف اليها نحو امها ، ليست
من قبيل الطرق الاحتياطية التي يقوم بها التدليس،
وكان هذا الذي اقصح عنه الحكم يقسم على
ما تكشف من ظروف الدعوى وملابساتها ، وله
ملخذه الصحيح من الاوراق وكان سائما ، ويؤدي
الى النتيجة التي انتهى اليها ، فانه لا يكون
عليه ان هو لم يتبع الطاعنات ، في شتى مناهي
طلباته ووجوه دفاعه والرد عليها .

الحكمة :

وحيث انه لما كان يبين من الحكم المطعون
فيه انه عرض لدفاع الطاعنات وحصله في ان:
المطعون عليها وزوجها قد ابديا نحو الطاعنة
الثالثة - غداة مجيئها في ولدها الوحيد وابنائها
جميعا في حادث البأخرة نذرة - من المواقف
والحو الزائف والرعاية المضللة ما دفع
الطاعنة الثالثة وهي في حال من الضعف البدني
وخلل التفكير بالاضافة الى ما كانت تعانيه من
هالة نفسية سيئة بسبب حزنها على ولدها ان

وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات
السابق ، ولا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء
هذه المحكمة - مستثنا باستئناف الحكم الذي
صدر بعد ذلك في باقي الموضوع ، واذا فلت
الطاعن ان يطعن على هذا الحكم في خلال الميعاد
وهو ٦٠ يوما من تاريخ صدوره في ١٩٦٤/٥/٥
عملا بالمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات
السابق بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ ،
فان استئناف الطاعن له مع الحكم الصادر بعد
ذلك بتاريخ ١٩٦٦/٣/٨ يكون قد رفع بعد
الميعاد سالف البيان ويكون قول الطاعن ان
الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تحديد يوم
١٩٦٠/١٠/٤ تاريخا لانتهاء الحاسبة لا محل
له اذ ينصب على حكم حائز لقوة الامر المتضي
انفلق السبيل للمطعن فيه ، ايا ما يثره الطاعن
من ان الحكم الصادر في ١٩٦٤/٥/٥ / ٥ / ٥ يندب
مكتب الخبراء لتصفية الحساب لم يضمن منطوقه
ما ورد في اسبابه في شأن تاريخ انقضاء عقد
فتح الاعتماد والرهن المؤمن به ، فبرود بان
الحكم المذكور اذ انطأ بالخبر اجراء الحاسبة
بين الطرفين حتى يوم ١٩٦٠/١٠/٤ ، فان من
شأن ذلك ما اورده من اسباب خاصة بتاريخ
انقضاء عقد فتح الاعتماد والرهن المؤمن به
ان تعتبر هذه الاسباب مكملة لمنطوق الحكم
ومرتبطة به ، ولا عبرة بعد ذلك لما يثره الطاعن
من ان الحكم الصادر في ١٩٦٤/٥/٥ يندب
حق الطاعن في استئناف الحكم الصادر في
١٩٦٤/٥/٥ لاقابته بعد الميعاد ثم قضى في
منطوقه بقبول الاستئناف ، ذلك ان قضاء الحكم
يقبول الاستئناف شكلا انما ينصرف الى
الاسناد الحاصل عن الحكم الصادر بجلسة
١٩٦٦/٣/٨ ولا يشمل بحال الحكم الصادر في
محكمة ازل درجة بتاريخ ١٩٦٤/٥/٥ يندب
مكتب الخبراء ، بعد ان قطع الحكم المطعون فيه
في اسبابه بان ذلك الحكم قد سقط حق الطعن
فيه بالاستئناف ، لما كان ما تقدم مان التمس على
الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير
اساس .

وحيث انه لما تقدم بتعين رفض الطعن .
الطعن ١١٠ لسنة ٢٧ في رئاسة ومعدية المصادرة

والتي ألت بها اثر وفاة ولدها الوحيد وجميع ابنائه في حادث الباهرة فندرة ، واستبعد الحكم أن يكون عطف المظنون عليها وبناتها الأخرى ومنهن الطاعنات الأولى والثانية على والدتهن في محنتها من الوسائل الاحتياطية المعتمدة ركناً في التدليس الفسد المعتود ، كما استبعد الحكم ما أثارته الطاعنات بشأن وجود ختم الطاعنة الثالثة مع زوج المظنون عليها وأن هذه الأخيرة انتهزت هذه الفرصة فتمسكت بذلك الختم على العقدين موضوع النزاع وذلك لعدم اتخاذ الطاعنات طريق الطعن بالتزوير على هذين العقدين ، واستبعد الحكم أيضاً ما ادعته الطاعنات من وقوع إكراه أدبى على الطاعنة الثالثة أدى الى التماقد ، واستخلص الحكم ذلك من أن الطاعنات لم يقرن أن المظنون عليها لجأت الى تهديد الطاعنة الثالثة بخطر جسيم ولما كان هذا الذى قرره الحكم يكفى لحمل قضائه على نفي التدليس والإكراه إلا أنه كان ما تثيره " لعنات لايمدو أن يكون مجادلة موضوعية ليد تستغل به محكمة الموضوع ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أنه لما كان يبين مما سبق في الرد على السبب الأول للمظنون أن الحكم المظنون فيه قد نشأ وقوع تدليس من المظنون عليها ضد والدتها الطاعنة الثالثة ، وأنصح بما له من سلطة تقديرية من أن مشاعر الود التي أبدتها المظنون عليها نحو أمها اثر فجعها في ولدها متفقة مع طبيعة الأمور ، وإنها ليست من قبيل الطرق الاحتياطية التي يقوم بها التدليس ومن أن أمرا ، وليس على الطاعنة الثالثة بحيث يضلها عن حقيقة ما اتجهت اليه بالتصرف في بعض مالهها المظنون عليها ولما كانت بناتها ومنهن الطاعنات الأولى والثانية ، وكان هذا الذى أوصى عليه الحكم يقدم على ما تكشف من ظروف الدعوى وملابساتها وله مأخذ الصحيح من الأوراق وكان سابقاً ويؤدى الى النتيجة التي انتهت اليها ، فإنه لا يكون عليه أن هو لم يتبع الطاعنات في شتى مناحي طلباتهن ووجوه دفاعهن والسر ملها ، إذ في قيام الحقيقة التي اتهم بها وأورد دلائلها ، الرد الضمني المسقط لكل تلك الأوجه ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بالقصور في

تصرف المظنون عليها بالعقدين موضوع الطعن بالتدليس في المقارنات المبينة بها ، ثم رد الحكم على هذا الدفاع بما أورده من أن عطف المظنون عليها على والدتها الطاعنة الثالثة في محنتها هو امر طبيعى وأن نقيضه هو العقوق ، وأنه لا يمكن وصف هذا العطف من بنت نحو والدتها بعد تجميعتها في وحدها بالزيف والغش اللذين لم يقع دليل عليها ، وأنه من ثم لا يمكن اعتبار

ذلك العطف طرماً احتياطية ، وأضاف الحكم أن الطاعنة الثالثة تصرفت في بعض أموالها الى بناتها الأخريات ومنهن الطاعنات الأولى والثانية في ذات الظروف ولم ينسب اليهن التدليس والاحتيال ، وأن هذه التصرفات جميعها لم تكن من الطاعنة الثالثة إلا بدافع الأمومة . ثم رتب الحكم على هذا الذى حصله من واقع الدعوى أن المفرد موضوع النزاع لم تتم نتيجة تدليس من المظنون عليها ، لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط في الغش والتدليس وعلى ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون الدلى أن يكون ما استعمل في خدع التماقد حيلة وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانوناً ، وكان الحكم - وعلى ما سلف البيان - قد فهم واقعة الدعوى على النحو الذى أوضحته الطاعنات في استنتاجهن ، وهو ذاته ما أثرت في سبب الطعن ثم عرض الحكم لما طرأ على الطاعنة الثالثة بسبب فقد ولدها وأبنائه جميعاً . واستبعد أن يكون ما أولته إياها المظنون عليها من عطف ، وكذلك عطف الطاعنات الأولى والثانية وشقيقتيها هو من وسائل الاحتيال ، بل هو الامر الذى يتفق وطبيعة الأمور وأن ما يغيره هو العقوق ، كما استبعد أن تكون التصرفات الصادرة من الأم لبناتها ومنهن المظنون عليها - وبعد وفاة ولدها الوحيد - قد قصد بها فرض غير مشروع ، فإن النعى على الحكم بسبب الطعن يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما كان تقدير اثر التدليس في نفس التعاقد المخدوع وما اذا كان هو الدافع الى التعاقد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الموضوع ، وكان يبين من الحكم المظنون فيه وعلى ما سلف البيان في الرد على السبب الأول أنه استظهر الظروف الذاتية للطاعنة الثالثة

صراحة الى بنود العقد المبرم بين الطاعنين وبين
المؤسسة سالفة الذكر ، ما دام ان فيه الواقعي
لمركز الطاعنين يتضمن الرد على سند العقد
المشار اليه .

المحكمة :

وحيث ان .. القاتون اذ اوجب تفصيل اسباب
الظمن فان مراده بهذا التفصيل في معنى المسادة
السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ هو -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ذكر هذه
الاسباب على سبيل البيان والتحديد لامكان
التصرف على المصود منها وانراك العيب الذي
شاب الحكم ، ولما كان ما ينمائه الطاعنان من
ان الحكم المطعون فيه اقتصر على تلخيص سببين
من اسباب الاستئناف وأشار الى باقيها إشارة
عابرة قد جاء مجهلا لم يوضحها فيه مواطن
القصور فيها اغفل الحكم فكره ، وكان لا يفنى
عن ذلك احالة الطاعنين الى صحيفة الاستئناف
المقدمة ضمن مستنداتها لأن العبرة في تفصيل
الاسباب هي بما جاء في تقرير الظمن وحده ،
لما كان ذلك فان الفعي بهذا السبب يكون مسير
مقبول ..

وحيث ان .. قرار لجنة الظمن الصادر في ١٤
من ديسمبر ١٩٥٧ قد عرض لما دفع به الطاعنان
من بطلان التمييزين ١٨ و ١٩ ضرائب سنية
في قوله « .. انه فيما يخص بالنموذج
١٨ ضرائب ثمانية احوال الى المادة ٥٥ من القانون
التي نصت على ضرورة ابداء الملاحظات على
التعميمات أو التصحيحات التي أدخلتها المأمورية
على الاقرار في خلال شهر على الاكثر من
استلامه والا ربطت المأمورية الضريبة ولفها
لوجهها نظرها وأصبحت واجبة الاداء هذا فضلا
عن أن الممول لم يضار بإرسال هذا النموذج فهو
قد رد عليه عملا في خلال الموعد القانوني ولم
يثر أي اعتراض عليه وبذلك لا يكون هناك أي
ضرر من إرسال النموذج على هذا النحو وحيث
لا ضرر فلا محل للتيسر بالبطلان .

وأما من النموذج ١٩ ضرائب فان اللجنة
تري أن المأمورية قد تسرعت عملا في إرساله قبل
انقضاء مدة الشهر على إرسال النموذج ١٨
ضرائب وقبل أن يقوم الممول بالرد عليه . وكذلك

التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت
في الأوراق بهذا السبب على غير أساس .
وحيث انه لما تقدم يتمين رفض الظمن .
الظمن ٢٢٩ لسنة ٢٩ بالهيئة السابقة .

٥٨

٩ فبراير ١٩٧٢

- (١) نكاح : ظمن ، اسباب . ل ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
(ب) ضريبة : ارباح تجارية ، مسمره عمل . ل
١٢٩ لسنة ١٩٥٠ مقي م ٦٦٦ .
(ج) مك : تكيف . حكم ، تسبيب . محكمة موهوع .
ل ١٤ لسنة ١٩٦٩ م ٢٢ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا اوجب القانون تفصيل اسباب الظمن،
فان مراده بهذا التفصيل لذكر هذه الاسباب على
سبيل البيان والتحديد ، لامكان التصرف على
المصود منها وانراك العيب الذي شاب الحكم .
٢ - المشرع اخضع للضريبة على الارباح
التجارية ، الارباح الناتجة من الوساطة دون
نظر الى الاسم الذي يطلق عليها ، او التمسك
الذي يتم به دفع العمولة للوسيط . انما يشترط
لذلك ان تكون هذه الوساطة خاصة بالتجارة
والبيع ، وان يكون الوسيط مستقلا عن غيره في
اداء عمله ، وهي الخصيصة التي تميزه عن
الوسيط الذي يعمل لحساب رب العمل ويكون
تابعا له وخاضعا لرقابته ، ويعتبر اجرا يخضع
لضريبة المرتبات والاجور .

٣ - اذا كانت المحكمة للادلة المسالفة التي
اوردها قد استغضت من الوقوع المظروحة
عليها في حدود سلطتها الموضوعية ان صلة
الطاعنين (الممولين) بالمؤسسة الأجنبية التي
تعاقدت معها ، ليست صلة مستخدم او اجير ،
بل كانتا يعملان لحسابها الخاص فيما يقومان
به من تصريف منتجاتها دون رقابة او اشراف
من المؤسسة ، ووقيت المحكمة على هذا النظر
ان العمولة التي حصل عليها ، تعتبر ربحا
تجاريا تسرى عليه ضريبة الارباح التجارية
والصناعية ، فانها تكون بذلك قد طبقت القانون
تطبيقا صحيحا . ولا يوجب الحكم اغفاله الإشارة

تتملق بنشاط تجارى في طبيعته بميد كل البعد من أن يوصف بأنه خاص بالجسر أو موظف أو عامل ، لأن من طبيعة هذه المصروفات سائلة

الذكر أنها لا تكون إلا عن النشاط التجارى فقط ، لأنها قد تستغرق في بعض الأحيان نصيبا كبيرا من الدخل قد يماثل أو يزيد عنه . . والقرينة المستمدة من اقرارهما الذى يدعيان فيه ان نشاطهما أسفر عن خسارة في سنة من السنوات تتم حتى ولو لم تتحقق الخسارة من دليل واضح بأن نشاطهما هو نشاط تجارى بكل ما تحمله هذه الكلمة من معنى سواء في حدود تطبيق قانون التجارة أو في حدود تطبيق القانون الضريبى ، وما يؤيد هذا النظر أن للتمشاة سجلا تجاريا باسم الطامعان الأول خاص بالاستيراد والتصدير والمطالبة بالعمولة (اراجع ملف المأمورية) وأن لها رسالها وبالتالي يكون الإيراد الناتج من اشتراك رأس المال المشار اليه والعمل خاضعا للضريبة على الأرباح التجارية ، وقد ثبت من واقع اقرارهما أن عنصر المخاطرة قد توافر هو الآخر مقدرا خسارتها

في سنة ١٩٥٠ ببلغ ١١٤٠٠ ج وقدرتها المأمورية واللجنة من بعدها بمبلغ ٥١٤ ج ، وأزاء هذا جميعه يكون الطامعان بولن خاضعين لضريبة الأرباح التجارية والصناعية سواء كانا في ذلك يعملان لحسابهما الخاص أو كوكيلين بالعمولة كما ذهبت الى ذلك بأمورية الضرائب ولجنة الطعن من بعدها ، وأضاف الحكم المظنون فيه ما يلى : « . . ولا شك أن مثل هذا الحساب يقطع بأن الممول إنما يعمل لحسابه الخاص وليس لحساب رب عمل يتبعه ، والا لما تحمل هذه النفقات وهذه المصروفات التى من شأنها توافر عنصر المجازفة بالربح والخسارة ، بل أكثر من ذلك فإن اقرارهما المقدم من سنة ١٩٥٠ ورد به صراحة أن المصروفات قد استندت راسر المال مما أدى الى تحريق خسارة ، أى أن هناك رسائل وإيرادات ومصروفات وزيادة نفقات علم الإيرادات أسفرت عن خسارة ، وكل هذه الخصائص هى التى تميز النشاط الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية عن النشاط الخاضع للضريبة علم الرهبات والأجور . . » وكان يبين مما سلف أن الحكمة للأدلة السائفة

الحال بالنسبة للحالة على اللجنة إذ تمت قبل انقضاء شهر على ارسال النموذج ١٩ ضرائب وقبل أن يطعن الممول فيه . . ولما كان مفاد هذا من القرار أنه انتهى الى صحة النموذج ١٨ ضرائب وإلى بطلان النموذج ١٩ ضرائب ، وكانت محكمة أول درجة قد أيدت القرار المذكور غيبا انتهى اليه من صحة النموذج ١٨ ضرائب ، وإذا استأنف الطامعان هذا الحكم وأيده الحكم المظنون فيه فيما قضى به في هذا الخصوص ، فإنه لا يكون قد أضر الطامعتين بطعنهما ، ويكون التمس عليه بهذا السبب على غير أساس . .

وحيث أن . . الفس في الفترة الثالثة من المادة ٣٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ مصدنة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على سريان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على « السامرة وسامرة الأوراق المالية والوكلاء بالعمولة

وبصفة مابة كل شخص أو شركة أو وكالة أو مكتب يشتغل بأعمال الوساطة لشراء أو بيع أى نوع من البضائع أو المواد الغذائية أو القيم المأبئة على اختلاف أنواعها » يحل على أن المشرع أخضع للضريبة على الأرباح التجارية ، الأرباح الناتجة من الوساطة دون نظر الى الاسم الذى يطلق عليها أو الشكل الذى يتم به دفع العمولة للوسيط ، إنما يشترط لذلك أن تكون هذه الوساطة خاصة بالشراء والبيع ، وأن يكون الوسيط مستقلا عن غيره في أداء عمله ، وهى الخصيصة التى تميزه عن الوسيط الذى عنته المادة ٦٧٦ من القانون المدنى ، والذي يعمل لحساب رب العمل ويكون تابعا له وخاضعا لرقابته ، ويعتبر الوسيط في هذه الحالة اجرا يخضع للضريبة الرهبات والأجور .

ولما كان الحكم الابتدائى الذى أيد الحكم المظنون فيه وأحال إلى أسبابه قد عرض لوشم الطامعتين في قوله « أنه يبين من مطالعة الاقرار المقدم من الطامعتين أنها أرفقا به بعض الوثائق ومنها ماسبياه حساب الأرباح والخسائر ، وقد تضمن هذا الحساب بيانات تفصيليا عن المبيعات والمكائفات والأرباح ومصاريف البضائع واستهلاك السيارات . . لا جدال أن هذه القود التى تدان المصروفات والنفقات التى يحملها الطامعان أنها

المذكور ، وأنه تسرى عليه ضريبة نوعية أخرى هي الضريبة على المهن غير التجارية ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

الطعن ٤٢ لسنة ٢٤ ق برئاسة وحسبوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكيل ومحمد أسعد محمود وجودة أحمد فليك وحامد وصلى ، وإبراهيم السعيد نكزى .

٥٩

٩ فبراير ١٩٧٢

ضريبة : أرباح استقلالية . حكم ، نصيب ، ميب
البيت ، خيرة .

المبدأ القانوني :

مضى كانت المحكمة لم تر الأشد بتقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ورأس ماله الحقيقي المستثمر ، ورات أن تستعين بخير لمحصها ، غير أنها عانت وسهلت بصحة هذه التقديرات وأخذت بها جملة دون أن تبحث العناصر والأنس التي بنيت عليها لجرد أن الطاعن عجز عن دفع أمانة الخير ، لما كان ذلك وكانت المحكمة لم تستفد كل ماله من سلطة التحقيق للتوصل إلى كشف الواقع في الدعوى ، فإن حكمها يكون قاصر البيان مقهينا نقضه .

المحكمة :

وحيث .. أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة قضت بندب خبر للاطلاع على دفاتر المنشأة لبيان ما إذا كانت تمثل في مجموعها حقيقة النشاط في سقنى النزاع وتقدير صالى الأرباح الفعلية فيها ، ولما لم يتم الطاعن وشريكه - المطعون عليها الثلثى والثالث - بإيداع أمانة الخير قضت المحكمة في موضوع الدعوى بتأييد تقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ورأس ماله الحقيقي المستثمر ، مستندة في ذلك إلى أنها تقر المأمورية فيما انتهت إليه من استبعاد دفاتر المنشأة لأن قيودها غير منتظمة وغير صادقة في تصوير مركزها المالى ولأن المستندات المقدمة غير صحيحة .

التي أوردتها قد استخلصت من الوقائع المطروحة عليها في حدود سلطتها الموضوعية أن صلة الطاعنين بالمؤسسة الأجنبية التي تعاقدت معها ليست صلة مستخدم أو أجير ، بل ككثا يعملان لحسابها الخاص فيها يقومان به من تصرف منتجانها دون رقابة أو إشراف من المؤسسة ، وربتت المحكمة على هذا النظر أن العمولة التي

حصلها عليها في سنة ١٩٥٠ تعتبر ربحا تجاريا تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقا لنص المادة ٣٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فانها تكون بذلك قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا .

ولما كانت العبارة في شئون الضرائب هي بواقع الأمر لا بما يخلعه الأفراد على عقودهم من تسمية أو تكليف فليس يعيب الحكم اغفاله الإشارة صراحة إلى بنسود العقد المزمع بين الطاعنين وبين المؤسسة سائلة الذكر ما دام فيه الواقعى لمركز الطاعنين يتضمن الرد على سند العقد المشار إليه ، إذ لا على المحكمة أن هي لم تتبع الخصوم في مناحى حججه ودفاعهم ما دامت قد بنت قضاهها على أسباب صحيحة كافية لحله . لما كان ذلك ، وكان لا يؤثر في سلامة الحكم ما استلزمه من ثبات الأجر ودوريته أو اشتراطه انعدام عنصر رأس المال كلية ، أو تقريره وجوب كون التابع فردا لشركة للقول بتوافر علاقة التبعية لأن هذه التقريرات - أيا كان وجه الرأى فيها - إنما جاءت لتزييدا يستقيم الحكم بدونه ، لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في السببب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه لم يؤسس قضاهه على تقديم الطاعنين إقرارها باعتبارها خاضعين للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، فإن سبب النعى لا يصادف محلا ..

وحيث .. أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا وعلى ما سلف البيان إلى اخضاع نشاط الطاعنين خلال سنة ١٩٥٠ للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، فلا يقبل منهها التفرع بأن هذه الضريبة لتسرى على نشاطهما

- (ب) عقد : سقوطه بالتقادم المسقط . نظام صلا .
نقض ، طعن ، سبب جديد ، مدني م ١٤ / ١ .
(ج) دفاع : ابطال بطلته . عقد ، ابطاله ، استغلال .
(د) تصرف : بطلان ، شفعة . تسجيل ، استغلال .
نواظر . هـ . مدني ١١٥ / ٢ .
(هـ) عقد : اركان ، رضا ، عيب ، استغلال ، فسخه ،
(و) حكم : اطلاق ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - ان عبء اثبات اجازة عقد قابل للإبطال ، انما يقع على عاتق مدعي الاجازة ، واذا لم يقدم الطاعنون ما يدل على تمسكهم بهذا الدفاع امام محكمة الموضوع ، واغفالها تحقيقه ، فانه لا يقبل منهم ثابته لأول مرة امام محكمة النقض .

٢ - يسقط الحق في ابطال العقد بالتقادم اذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات . ولما كان من المقرر ان التقادم لا يتعلق بالنظام العام ، ويجب التمسك به امام محكمة الموضوع . فانه اذا لم يثبت ان الطاعنين قد تمسكوا امامها بتقادم دعوى البطلان ، فلا يقبل منهم التمسك بالتقادم لأول مرة امام محكمة النقض .

٣ - اذا كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على تمسكهم امام محكمة الموضوع ، بما اثاروه في اسباب الطعن بالنقض في خصوص نفى الاستغلال واغفال الحكم الرد عليه ، فان النعي على الحكم بالاخلاق بحق الدفاع في هذا الخصوص يكون عارياً من الدليل .

٤ - يكفي لابطال التصرف الصادر من ذي شفعة قبل تسجيل قرار الحجز ان يكون نتيجة استغلال او نواظر ، فلا يشترط اجتماع هذين الامرين ، بل يكفي توافر احدهما .

٥ - المقصود بالاستغلال ان يعلم الغير بشفعة شخص ، فيستغل هذه الحالة ، ويستصدر منه تصرفات لا تتعامل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة .

٦ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تقرير الخبير المتدب في الدعوى ان العيب الجسيم اورث الطاعنين قد بيعت بغبن يزيد على خمس قيمة العقار وقت البيع ، كما استخلص

وكان البين من ذلك ان المحكمة لم تر الاخذ بتقديرات المأمورية لأرباح الطاعن ورأس ماله الحقيقي المستثمر ورأت ان تستعين بغبير لفحصها ، غير انها عادت وسلمت بصحة هذه التقديرات واخذت بها جيلة دون ان تبحث العناصر والاسس التي بنيت عليها لجرد ان الطاعن عجز عن دفع امانة الخبير ، مع انه كان يتعين عليها ازاء ذلك ان تقوم هي بفحص المستندات المقدمة في الدعوى لتبين مدى صحتها وان تراجع تقديرات المأمورية للأرباح ولرأس المال الحقيقي المستثمر لمعرفة العناصر والاسس التي بنيت عليها ومدى مطابقتها للواقع ، وثبتت نتيجة ما انتهت اليه في حكمها حتى يطمئن المطلع عليه الى ان المحكمة قد فحصت الأدلة التي قيمت اليها وحصلت منها ما تؤدي اليه وبذلك في هذا السبيل كل الوسائل التي من شأنها ان توصلها الى ما ترى انه الواقع .

غير ان المحكمة التفتت عن كل ذلك وسلمت بكل ما ادعته مصلحة الضرائب دون فحص ، وانخذته حجة على الطاعن مع انه ينازرها في هذا الادعاء ، واكتفت المحكمة بالقول بأنه لم يقدم اي دليل يناقض ما ذهبت اليه المصلحة في تقديرها ، وانه حال بعدم دفعه الامانة بغير عذر دون احالة النزاع الى مكتب الخبراء لفحص حساباته المدونة بذاتره ، لما كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تستغذ كل ما لها من سلطة التحقيق للتوصل الى كشف الواقع في الدعوى ، فان حكمها يكون قاصر البيان بتعيينه نفسه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي اسباب الطعن .

وحيث ان الطعن في المرة الاولى كان واردا على مدى انطباق الربط الحكمي على حالة الطاعن في سنتي النزاع وهي مسألة تغاير المسألة موضوع الطعن الحالي فانه يتعين ان يكون مع النقض الاحالة .

الطعن ٦١ لسنة ٢٤ في الهيئة السابقة .

٦٠

١٥ فبراير ١٩٧٢

(١) عقد : ابطال ، زوال ، بطلان تصرفات . نقض ، طعن ، سبب جديد ، اثبات ، عيب . دفاع . مدني م ١ / ١٢٩ .

والمقصود بالاستغلال أن يعلم الغير بغفلة شخص فيستغل هذه الحالة ويستصدر منه تصرفات لا تتعامل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة .

ولما كان الحكم المعلن فيه قد استغلص من تقرير الخبر المختب في الدعوى أن المعلن المبيعة مورث الطاعنين قد بيعت بغبن يزيد على خمس قيمة العقار وقت البيع ، كما استغلص من اقامة المشتري مع المتصرف في منزل واحد قبل حصول التصرف ، ومن أن حصول التصرف في ١٩٥٩/٣/٢٩ في الفترة بين تقديم المعلن عليه طلب الحجز في ١٩٥٩/١/٥ وتسجيله في ١٩٥٩/٤/١٥ أن هذا التصرف كان نتيجة استغلال حالة الغفلة لدى المتصرف ، وهو استغلال سأل من الحكم له أصله في الأوراق ومؤدى الى النتيجة التي انتهى اليها من ابطال العقد ، ولئن كان الحكم قد اشار الى أن وضع يد مورث الطاعنين على جزء من العقار قبيل صدور التصرف اليه كان يقتضى عقد ايجار غير مكتوب ، فانه ايا كان الأمر في هذا القول وفيما يثيره الطاعنون عن وضع مورثهم ، فانه لا يغير من النتيجة التي انتهى اليها الحكم ، اذ انه لم يكن يصدد بحث سبب وضع يد مورثهم ، بل كان الأمر في رأى الحكم أن اقامة مورث الطاعنين في ذات المنزل الذي تقيم به المتصرمة قبل صدور العقد اليه ، قرينة على عليه بحالة الغفلة لديها مضافة الى باقى القرائن الأخرى التي استغلص منها الحكم النتيجة التي انتهى اليها ، ويكون التمس عليه بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال على غير أساس .

الطعن ١٨٩ لسنة ٢٧ ق رئاسة ومفوية السادة المستشارين بطرس زعلول وميلاس حلى مبد الجواد وابراهيم ملام واحد شهاب الدين حنلى ومحمود السيد المرى .

٦١

١٥ فبراير ١٩٧٢

- (١) عقد تامين : ايجارى ، حادث سيارة : مسؤولية ، مدنية ، نصيرية . ق ٢٩ لسنة ١٩٥٥ م م ٢ ، ق ٦ ، ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ م م ٥ و ١٢ .
(ب) حكم : نصيب : خطأ في الاستناد .
(ج) حكم : انقضاء جهة التحكيم بنظر النزاع .
نظام عام . مرفعت سابل م ٨١٨ ،

من اقامة المشتري مع المتصرف في منزل واحد قبل حصول التصرف في الفترة بين تقديم المعلن عليه طلب الحجز ، وتسجيله ، أن هذا التصرف كان نتيجة لاستغلال حالة الغفلة لدى المتصرف ، وهو استغلال سأل من الحكم ، له أصله في الأوراق ومؤدى الى النتيجة التي انتهى اليها من ابطال العقد ، فإن اتتمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال يكون على غير أساس .

المحكمة :

وحيث .. (أولا) انه وإن كانت المادة ١/١٢٩ من القانون المدني تنص بأن يزول حق ابطال العقد بالاجازة الصريحة او الضمنية ، الا انه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عبء اثبات اجازة عقد قابل للإبطال انما يقع على مانق دعى الاجازة ، واذ لم يقدم الطاعنون ما يدل على تمسكهم بهذا الدواع أمام محكمة الموضوع وأغفلوا تحقيقه فانه لا يقبل منهم اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة .

و .. (ثانيا) أن الحق في ابطال العقد يسقط بالتقادم اذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات عملا بالمادة ١/١٤٠ من القانون المدني ، ولما كان من المقرر أن التقادم لا يتعلق بالنظام العام ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، واذ لم يثبت أن الطاعنين قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتقادم دعوى البطلان فانه لا يقبل منهم التمسك بالتقادم لأول مرة أمام هذه المحكمة .

و .. (ثالثا) أن الطاعنين لم يقدموا ما يدل على تمسكهم أمام محكمة الموضوع بما اثاروه بسبب الطعن في خصوص نفي الاستغلال وأغفلوا الحكم الرد عليه ويكون التمس على الحكم بالاخلال بحق النفع في هذه الخصوص حاربا من الدليل ..

وحيث .. أنه يكفى طبقا لنص المادة ٢/١١٥ من القانون المدني لا بطلان التصرف الصادر من ذى غفلة قبل تسجيل قرار الحجز أن يكون نتيجة استغلال أو تواطؤ ، فلا يشترط اجتماع هذين الأمرين ، بل يكفى توافر أحدهما ،

الحكم المطعون فيه هذا النظر لأنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتوليده أيضا .

المبادئ القانونية :

التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة « الملاكى » لا يشمل الإضرار التى تحدث لركبها ، ولو كان ملحوظا وقت التأمين أن السيارة لأزمن عليها مملوكة لشركة مقاولات ومعدة لنقل عمالها ، طالما أن الثابت من الوثيقة ، أن تلك السيارة هى سيارة خاصة « ملكى » ، إذ أن هذا الوصف بمجرد كاف لأن يكون التأمين مقصورا على الإضرار التى تحدث للغير دون ركاب السيارة طبقا للقانون .

٢ - لا يهيب الحكم أنه لم ينكر نصوص المستندات التى اعتمد عليها ، ما دامت هذه المستندات كانت مقيدة الى المحكمة ، ومبينة في منكرات الخصوم ، مما يكفى معه مجرد الإشارة إليها .

٣ - الدليمة الاتفاقية التى يقسم بها شرط التحكيم ، وتتخذ قواما لوجوده تجعله غير متعلق بالنظام العام ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضى بأعماله من تلقاء نفسها ، وإنما يتعين التمسك به أمليها ، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنا ، ويسقط الحق فيه ، فيما لو اتى متفرضا بعد الكلام في الموضوع ، إذ يعتبر السكوت عن ابدائه قبل نظر الموضوع نزولا ضمينا ، عن التمسك به (١) .

الحكمة :

بغض بانه « في تطبيق المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ ، لإعتبر الشخص من الركاب المشار اليهم في تلك المادة الا اذا كان راكبا في سيارة من السيارات المعدة لنقل الركاب » جاء مقيدا لحكم المادة السادسة المشار اليها وهذا من الحكم خطأ في تطبيق القانون ذلك أن المشرع لم يقصد الا استبعاد الأشخاص الذين يركبون سيارة خاصة بمعدة للاستعمال الشخصى في حدود ما اشارت اليه المادة السادسة ، دون أولئك الذين يركبون سيارة خاصة تستعملها شركات القطاع العام لنقل عمالها ، هذا الى انه لم يحدث أى تغيير في وجه استعمال السيارة إذ انها اعدت أصلا لنقل موظفى وعمال الشركة ، وإذ خالف

وحيث إن الملة السادسة من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات. وقواعد المرور نص على أن التأمين في السيارة الخاصة - وهى التى مررتها الملة الثانية من هذا القانون بأنها المعدة للاستعمال الشخصى - يكون لصالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع السيارات يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها ، وشخص المدة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات على أن « يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية اصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارة إذا وقعت في جمهورية مصر ، وذلك في الأحوال المنصوص عليها في المادة ٦ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ » ، كما نصت المادة ١٣ من ذات القانون على أنه « في تطبيق الملة السادسة السابق ببقائها لا يعتبر الشخص من الركاب المشار اليهم في تلك الملة الا اذا كان راكبا في سيارة من السيارات المعدة لنقل الركاب وفقا لأحكام القانون المذكور » .

ومعاد هذه النصوص مترابطة أن التأمين الإجبارى على السيارة الخاصة « الملاكى » لا يشمل الإضرار التى تحدث لركبها ولا يغطى التأمين في هذه الحالة المسؤولية المدنية عن الإصابات التى تقع لهؤلاء الركاب . لما كان ذلك وكان الثابت من وثيقة التأمين الإجبارى وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه أن هذا التأمين كان عن سيارة خاصة « ملكى » فإن المؤمن « الشركة المطعون ضدها » لا يلتزم بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن وفاة المجنى عليها اللذين كانوا يركبان السيارة المؤمن عليها وقت الحادث .

ولا عبرة بما يتحدث به الطاعنان من أنه كان ملحوظا وقت التبين أن السيارة المؤمن عليها مملوكة لشركة المقاولات التى يمثلانها ، وكانت بهذه المثابة معدة لنقل عمالها ، لا عبرة بذلك طالما أن الثابت من الوثيقة وعلى ما سلف البيان أن تلك السيارة هى سيارة خاصة « ملكى » إذ أن

الشركة المطعون ضدها الأولى بجلسة ١٩٦٥/٣/٧ - وعلى اثر تقديم الطاعنين مستدانتها - حجز الدعوى للحكم دون ان تبدي تمسكها بشرط التحكيم علاوة على انه لم يسبق لها التمسك به ، فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لآخر الجلسة ، ثم اعادتها الى المرافعة لجلسة ١٩٦٥/٣/٢١ لمناقشة الطرفين ، واذ دافع الحاضر عن الطاعنين في تلك الجلسة ببطلان شرط التحكيم فقد طلبت الشركة المطعون ضدها تأجيل الدعوى للصلح ووافقتا الطاعنان على ذلك ، وقد اجابت المحكمة الطرفين الى طلبها ، ثم تلجأت الدعوى بعد ذلك اكثر من مرة كطلب الطرفين لاتهام الصلح ، و بجلسة ١٩٦٥/٧/٢ اتفقا على وقف الدعوى لهذا السبب مدة ثلاثة اشهر ، وبعد تمجيلها وتأجيلها عدة جلسات دفعت الشركة لأول مرة في مذكرتها المقدمة لجلسة ١٩٦٦/٢/٢٧ التي كانت محددة للنطق بالحكم بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم .

واذ كان ماصدر من الشركة المطعون ضدها قبل ابدائها هذا الدفع من طلب الحكم في الدعوى دون تمسكها بشرط التحكيم ، وطلب التأجيل للصلح والاتفاق على وقف الدعوى لاتهامه على النحو المتقدم ذكره يفيد تسليم الشركة المطعون ضدها بقيام النزاع امام محكمة مختصة ومواجهتها موضوع الدعوى ، وبذلك تكون قد تنازلت ضمنا عن الدفع المشار اليه بما يسقط حقها فيه ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

الطعن ١٩٢ لسنة ٣٧ في البينة السابقة .

٦٢

١٥ فبراير ١٩٧٢

وصية : قبلها . حكم ، تنقل ، خطأ في تطبيق قانون .
ن ٧١ لسنة ١٩٦٦ م ٢٠ و ٢٢ .

الجدد القانوني :

المشرع اخذ بالرأى الممول عليه في المذهب الحنفى من ان وقت قبول الوصى له الوصية

هذا الوصف بمجرد كلفه لان يكون التامين فاصرا على الاضرار التي تحدث للغير دون ركاب السيارة طبقا للقانون ، كما سبق القول ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم مسؤولية شركة التامين عن الاضرار التي حدثت عن وفاة الجنى عليهما ، وذلك بالاستناد الى وثيقة التامين الاجبارى فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث . . انه لا يعيب الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه لم يذكر نصوص المستندات التي اعتمد عليها ما دامت هذه المستندات كانت مقدمة الى المحكمة ومبينة في مذكرات الخصوم مما يكفى به مجرد الاشارة اليها ، ومن ثم فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون غير سديد .

وحيث . . انه لما كانت المادة ٨١٨ من قانون المرافعات السابق التي تنطبق على واقعة الدعوى تنص على انه « يجوز للمتعاقدين ان يشترطوا بصفة عابدة مريض ما قد ينشأ بينهم من النزاع في تنفيذ عقد معين على محكيين » ، فان مفاد هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تخويل المتعاقدتين الحق في الاتجاء الى التحكيم لنظر ماقد ينشأ بينهما من نزاع كانت تختص به المحاكم اصلا ، فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وان كان يرتكن اساسا الى حكم القانون الذي اجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء ، الا انه يبنى مباشرة في كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين وهذه الطبيعة الاتفاقية التي يقسم بها شرط التحكيم ، وتتخذ قواما لوجوده، تجعله غير متعلق بالنظام العام ، فلا يجوز للمحكمة ان تنتفى باعمالها من تلقاء نفسها ، وانما يتعين التمسك به لاملها ، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنا ، ويسقط الحق فيها لو اثر مغلخا بعد الكلام في الموضوع، اذ يعتبر السكوت عن ابدائه قبل نظر الموضوع نزولا ضمنا عن التمسك به . لما كان ذلك، وكان يبين من الرجوع الى محاضر الجلسات امام محكمة اول درجة ان الدعوى نظرت بجلسته ١٩٦٤/٥/٢٤ ، وبعد تداولها بالجلسات طلبت

دون حاجة لبحث السبب الثاني من سببي
الطعن .
الطعن ١٩٦ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٦٣

١٧ فبراير ١٩٧٢

(١) تنفيذ عقارى : شهادة عقارية . م مراتع سابل
م ٦٣١ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ م .
(ب) قائمة شروط بيع : ابداعها . مراتع سابل
م ٦٣٢ م ٦٢٤ .

المبادئ القانونية :

١ - المقصود بالشهادة العقارية هو الشهادة
التي يحررها مكتب الشهر العقارى طبقاً
للبينات الواردة فى الفهرس المعد لذلك ، وهي
اما ان تكون ايجابية تشمل ما ثبت به من
تسجيلات او قيود على العقار ، او سلبية اذا خلا
من هذه التسجيلات او القيود .

٢ - قانون المرافعات السابق لم يربط
البتلان جزاء على مخالفة احكام المادة ٦٣٢ منه .
التي اوجبت اخبار ذوى الشأن بابداع قائمة
شروط البيع ، الا ان ذلك شروط بان تظهر
حقوقهم فى الشهادة العقارية التى يجب ارفاقها
بقائمة شروط البيع عن مدة عشر سنوات سابقة
على تسجيل التنبيه .

المسكدة :

وحيث ان .. المقصود بالشهادة العقارية
المخصوص عليها فى المادة ٦٣١ من قانون المرافعات
السابق هي الشهادة التى يحررها مكتب الشهر
العقارى طبقاً للبيانات الواردة فى الفهرس المعد
لتلك والمخصوص عليه فى الفقرة الرابعة من
المادة الخامسة من قانون الشهر العقارى
والتوثيق ١١٤ سنة ١٩٤٦ وهي اما ان تكون
ايجابية تشمل ما ثبت به من تسجيلات او قيود
مرتبة على العقار ، او سلبية اذا خلا من هذه
التسجيلات او القيود .

واذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم
الطعون فيه ان الطعون عليها قدمت فمادة
سلبية مؤرخة ١٩٦١/١١/٩ تفيد بدم الاستدلال

يجب ان يكون بعد وفاة الموصى حتى يثبت
الموصى له الملك ، وان رد الوصية انما يقتصر
على ما ردت فيه دون غيره من اموال الموصى
بها والتى قبلها الموصى له .

المسكدة :

وحيث انه يبين من الحكم الابتدائى الذى ايده
الحكم المطعون فيه وإحالة الى اسبابه ان
الطعون عليهما الاوليين قدمت محضاً حصره
معاون محكمة الاحوال الشخصية فى ١٤ من
أكتوبر ١٩٦٣ أورد فيه ان الطاعة تنازلت عما
شمله الاقرار الصادر لها من الموصى من عقارات
واذ قضى الحكم الابتدائى برفض دعوى الطاعة
واستأنفته وتمسكت فى صحيفة الاستئناف وعلى
ما يبين من الحكم المطعون فيه ، بان رد الوصية
انما يقتصر على الاسوال التى ردت ، هي
العقارات المخلفة من الموصى دون غيرها من تلك
التي قبلت الايصاء لها بها ، وقضى الحكم المطعون
فيه بتأييد الحكم المستأنف لسابقة رد الطعون
عليها الوصية .

واذ نص المادة ٢٠ من القانون ٧١ لسنة ١٩٤٦
باصدار قانون الوصية على ان « تلزم الوصية
بقبولها من الموصى له صراحة او دالة بعد وفاة
الموصى » ونص المادة ٢٣ على « اذا قبل الموصى
له بعض الوصية ورد البعض الآخر لزمته
الوصية فيها قبل ويطلق فيها رد » فقد ائادنا
مرتبطتين ان المشرع انما اخذ بالرأى المعمول
عليه فى المذهب الحنفى من ان وقت قبول الموصى
له الوصية انما يجب ان يكون بعد وفاة الموصى
حتى يثبت للموصى له الملك وان رد الوصية انما
يقتصر على ما ردت فيه دون غيره من الاموال
الموصى بها والتى قبلها الموصى له .

لما كان ذلك ، وكان قد ورد فى مدونات
الحكم المطعون فيه - وعلى مرفل البيسان -
ان رد الطاعة قد اقتصرت على العقارات الموصى
بها وحدها دون غيرها من الاموال المتقولة
المخلفة من الموصى ، ثم قضى الحكم رغم ذلك
برفض دعوى الطاعة ، فانه يكون مميماً بالخطأ
فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب

الحكم المطعون فيه اذ الزمه ببيع القدر مشتراه بوصف كونه غاصبا ، فانه يكون قد اهدر حجية الحكم السابق الصادر بصحة ونفاذ عقده في مواجهة المطعون عليها الاولى ، وهو بهذا الوصف يكون قد صدر على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم وحائز لقوة الشيء المحكوم فيه، بما يجيز لظعن فيه بالنقض .

٢ - متى كان الحكم صادرا من محكمة ابتدائية بهية استئنافية ، فانه لا يجوز الظعن فيه بالنقض الا لخالفته القانون في مسألة متعلقة بالاختصاص الولائي ، او لخالفته حكما سابقا حاز قوة الشيء المحقضى بين الخصوم أنفسهم .

الحكمة :

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اورد في اسبابه ان « المستأنفين قد طعنوا في هذا الحكم بالاستئناف بصحيفة طلبوا في ختامها الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بوقف الدعوى الملكية المقيمة برقم ٩٤ سنة ١٩٥٦ كلى الزنازيق واحتياطيا رفض الدعوى بالنسبة للمستأنفين الثاني والثالث والزام المستأنف عليها بالمصاريف والالتزام على الدرجتين » .

وهذا الذي جاء بالحكم المطعون فيه لا يفيد ان الطاعن قد طلب باعتباره أحد المستأنفين الزامه وحده بالبيع ، وانما يريد حاصل الطلبين الاصل والاحتياطيين المستأنفين طلبوا اصليا وقف دعوى البيع حتى الفصل في دعوى صحة التعاقد ، وفي هذا الطلب اشارة الى ان الفصل في الدعوى المذكورة يحدد مركز الطاعن على النحو الذي يستطيع الاستفادة منه في دعوى البيع .

هذا الى ان ما جاء بمنكرة الطاعن وشغبته المطعون عليها الثاني والثالث المتقدمة لحكمة الاستئناف والمودعة صورتها بحافظة الطاعن من انه « ومن المقرر في المادة ٢/٤٥٨ مـنى أن المشتري يملك ثمر البيع ونماءه من وقت تمام البيع سواء سجل عقده أو لم يسجل ، ولذا فان المستأنف الاول باعتباره المالك للحصة المطالب بربما لا يمكن أن يسأل عن أى بيع منها ، كما

على وجود تسجيلات لو تبود ضد المدين مرتبة على المقار موضوع النزاع في المسدة من ١٩٥١/٨/١ الى ١٩٦٠/٧/٣١ وشهادة مقارية اخرى مؤرخة ١٩٦١/٨/١٠ عن المسدة من ١٩٦٠/٨/١ حتى آخر يوليو سنة ١٩٦١ تتضمن وجود تنبيه نزع ملكية للمطعون عليها الاولى ، فان التمس بهذا السبب يكون على غير اساس .

وحيث ان .. المادة ٦٣٤ من قانون المرافعات السابق لم ترقب البطلان جزاء على مخالفة احكام المادة ٦٣٢ من ذلك القانون فان المدة الأخيرة وان اوجبت اخبار ذوى الشأن من ورد ذكرهم بها ، الا ان ذلك مشروط بان تظهر تبود حقوقهم في الشهادة المقارية التي اوجبت المادة ٦٣١ مرافعات ارفقتها بقائمة شروط البيع عن مدة عشر سنوات سابقة على تسجيل التنبيه ، واذ كان الواقع في الدعوى ان الشهادتين المقاريتين المتقدمتين من المطعون عليها قد خلنا مما يدل على وجود تسجيلات للطاعة على المقار موضوع التنفيذ فان فلم الكتاب لا يكون ملزما باخبارها بابياع القائمة ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النطر فان التمس عليه يكون على غير اساس .

الظعن ٧٢ لسنة ٢٥ في رئاسة وعنفوية للسادة المستشارين ابراهيم عبد حدى والدكتور محمد حاتم مريدي وعشان زكريا ومحمد سيد احمد حيد وعلى عبد الرحمن .

٦٤

١٧ فبراير ١٩٧٢

(١) نقى : ظعن ، علانته ، حكم ، حجة . امر
نقضى ، قرمة . بيع . رفع بدنى م ٤٥٨ / ٢ / ٥٧ لسنة
١٩٥٩ م ٢
(ب) نقى : ظعن ، حكم ابتدائي . الخصمى والى .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان السند القانونى للطاعن في الانتفاع بثمرات القدر الذى اشتراه يقوم على عقد شرائه المحكوم نهائيا بصحته ونفاذه في مواجهة المطعون عليها الاولى ، وطبقا للمادة ٢/٤٥٨ من القانون المبنى التى تجعل للمشتري الحق في ثمار البيع من وقت تمام البيع ، فان

ونفاذه في مواجهة المظنون عليها الأولى وطبقها للبادئة ٢/٤٥٨ من القانون المدني التي تحصل للبشترى الحق في ثمار البيع من وقت تمام البيع . فان الحكم المظنون فيه اذ لزمه ببيع القصر بشرائه يومه غاصبا فانه يكون قد اهدر حجة الحكم السابق الصادر بصحة ونفاذ عقده في مواجهة المظنون عليها الأولى، وهو بهذا الوصف يكون قد صدر على خلاف حكم سابق بين الخصوم انفسهم وحاز لقوة الشيء المحكوم فيه بما يجيز للظن فيه عملا بالمادة ٢ ق ٥ لسنة ١٩٥٦ ، ولما سلف بتمتع نقض الحكم جزئيا في فصوص مقدار الريع الذي يناسب المساحة التي اشترأها الطاعن من المظنون عليه الاخر .

أما ما ينهض الطاعن على الحكم المظنون فيه من تصور في التسبب لانه لم يرد على طلبه وقف دعوى الريع حتى يفصل في الدعوى المقابلة منه بصحة ونفاذ عقده فمردود بانه نعى غير جاز ، ذلك ان الحكم المظنون فيه صادر من هيئة استئنافية بحكمة ابتدائية ، والاصل هو عدم جواز الظن فيه بالنقض الا لخالفته اللاتون في مسألة متعلقة بالاختصاص الولائي (المادة ٢ ق ٥٧ سنة ١٩٥٦) أو لخالفته حكما حاز قوة الشيء المقضي فيه بين الخصوم انفسهم (م ٣ من ذات القانون) على ما سلف البيان .

الظن ٢٣٨ لسنة ٣٦ في مجلة الصفحة .

٦٥

١٧ فبراير ١٩٧٢

(١) تقرير : توقيع على بياني . التبت ، بيعة . حجة امالة .

(ب) محكمة موشوع : غش ، مناصره ، استغلال توارثها . نقض ، محكمة ، سلطتها .

(ج) نقض : ظن ، سبب ، محكمة موشوع ، سلطتها في تقرير دليل .

(د) حكم : تسبب ، ديب .

(هـ) قرآن : ساندعا . حكم ، تسبب .

(و) دفاع : الخطأ بعته .

المبادئ القانونية :

١ - انه . وان كان الاصل في الأوراق الموقعة على بياني ان تشير الحقيقة فيها من شأن من

ان باقى المتكاثفين يضعون اليد على ما يكون دون نواه ، وتأسيسا على مسلف يكون الحكم المستأنف في غير محله بتمتعنا الخافه . يؤكد ان الطاعن كان ينازع امام محكمة الاستئناف فيما لزمه به الحكم الابتدائي من ريع . اذ كان ذلك فان قضاء الحكم المظنون فيه بتفويض الحكم الابتدائي فيما قضى به من الزامه بالريع لا يكون قضاء بطلانه . مما يتعين معه رفض الدفع . .

وحيث انه بالرجوع الى الحكم المظنون فيه يبين انه قد صدر بتاريخ ١٩٦٦/٤/٢٤ مقضينا تأييد الحكم الابتدائي غيبا قضى به من الزام الطاعن بان يدفع للمظنون عليها الأولى مبلغ ١٥٥ ج و ٦٥١ م مقابل ريع مساحة قدرها ٧ ط من ٢٤ ط شائعة في المنزل والحديقة الموضحين بالحكم ، مستندا في ذلك الى ان المظنون عليها قد اتخذت اجراءات الحجز العقاري على المساحة المذكورة في كل من المنزل والحديقة اقتضاء لدينها قبل المظنون عليه الاخر وان البيع الجبري قد رسا عليها وسجل محضر رسمو الميزاد في ١٩٥٦/١١/٦ وأن الطاعن قد اغتصب القصر المشار اليه في المدة من ١٩٥٦/٥/١٩ الى نهائية ١٩٦٠ . كذلك وبالرجوع الى الحكم رقم ٩٤ سنة ١٩٥٦ مدني كلى الزقازيق المؤيد بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٢٢ سنة الى المنصورة بتاريخ ٧ مارس ١٩٦٥ يبين انه محضر شمس المظنون عليهما الأولى والاخر بصحة ونفاذ عقد البيع العرفي ١٩٥٥/١٠/٢٤ الصادر للطاعن من المظنون عليه الاخر ببيع ١٦ م و ٤ ط من ٢٤ ط في كامل ارض وبنائه ومشتعلات المنزل الموضح بالصحيفة، وهي مساحة تدخل في نطاق العقارين الراسي مزادهما على المظنون عليها الأولى على ما يبين من مودعات الحكم رقم ٢٢ سنة ٦ ق المنصورة .

واذ كان الثابت من مودعات الحكم المظنون فيه ان الطاعن قد تسلم القصر المبيع له في المنزل المشار اليه بتمتضي مقصده السرقة المورخ ١٩٥٥/١٠/٢٤ وانتفع به في المدة المحكوم ببيعها للمظنون عليها الأولى ، وكان السند القانوني للطاعن في الانتفاع بشراءه -القدر الذي اشترأه- يقوم على عقد شرائه المحكوم نهائيا بصحته

الدعوى واستقراء ملاسباتها أن وسائل الغش والحيلة التي استعمالها المستأنف عليه مع المستأنفة في سبيل الحصول على أوراق موقع عليها منها على بياض وأنه استعمل أحداها وهي التي ادعى بأنه سيجرر عليها طلب تغيير ممداد الانارة بالشقة المؤجرة للمستر . ف . فيليبس الأمريكي بأن خبثها سند الدين المطعون عليه المؤرخ ١٩٦١/٢/٢٤ - ثالثة ومتوافرة في الدعوى ، ذلك أن المستأنف عليه بظواهره بالتفتي في خبثة المستأنفة واغراقه في أداء ما ليس هو بالزام منه ، باعتباره سبباً مأمورته الأساسية مقصورة على الوساطة بين طرفي العقد ومن تحريره عقود الأيجار للمستأجرين للشقق المفروشة ، ثم قائمة المتسولات التي احتوتها الشقة المؤجرة للمستر . ف . فيليبس بخط يده ، وتطوعه بصرف قيمة الشيك الصادر من المفوضية الاسترالية بمبلغ ٦٠٠ ج لصالح المستأنفة ، وتجنبه المستأنفة مشقة التوجه للبنك لما لاحظته عليها من عدم ارتباطها بالمقام بصرف المبلغ بنفسها واحضاره هذا المبلغ نقداً لها دون أن تلخذ عليه ورقة تفيد استلامه هذا الشيك منها مما يدفع المستأنفة وهي لا تخرج عن كونها سيدة تتأثر مثل هذه المظاهر التي لا تنفذ فيها بغيريتها إلى حقيقة ما تصده المستأنف عليه منها ، إلى أن توليه ثقته وتصديق ما يقوله ، وقد خدعت بهذه المظاهر وسلس عليه قيادتها وبخاصة بعد أن أطمان إلى هذه الثقة العمياء لما استوقعها امضاءها على ورقتين بحجة تحرير قائمتي المتسولات المفروشة بالدور المؤجر للمفوضية الاسترالية ، ثم جاء واستوقعها على الورقة الأخرى بحجة تحرير طلب تغيير العداد عليها ، وبخاصة بعد أن لطمها أنه في مقدوره تنفيذ هذه المأمورية على أيسر وجه طلبية لرغبة المستأجر الأمريكي مصبى المزاج ، فطاعته بسلبية نية وتحت تأثير هذه المظاهر السريعة الخداعة ، دون أن تظن إلى غرضه السيء ، وليس أدل على ذلك من أنها وقد كتبت مطمئنة إلى قوله لم تباليه عن طلب تغيير العدد حينه فوجئت بأنذاره في ١٩٦١/٧/٤ بدفع السدين موضوع الدعوى فالت المستأجر الأمريكي من حقيقة ما أعماه الإلتفاف عليه من طلبه تغيير

عليها شو نوع من خبثة الإمانة ، ويرجع في إثباته إلى القواعد العامة ، إلا أنه يخرج عن هذا الأصل حالة ما إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طسوق احتيالية أو بأى طريقة أخرى خلاف التسليم الاختياري ، فعندئذ يعد تغيير الحقيقة عيباً تزويراً يجوز إثباته بالطرق كافة .

٢ - لتلقى الموضوع السلطة التامة في استخلاص توافر عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقدير ما يثبت به هذا الغش وما لا يثبت ، دون رقابة عليه من محكمة النقض في ذلك ، ما دامت الوقائع تسمح به .

٣ - إذا كان ما يثبته الطاعن لا يعمد أن يكون جدلاً في تقدير المحكمة للأدلة ، وترجيح بينة على أخرى ، فإنه لا يجوز إثارة أمام محكمة النقض .

٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحديث في حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التي يدلى بها الخصوم استدلالاً على دعواهم من طريق الاستنباط ، كما أنها غير مكلفة بأن تورد كل حجاج الخصوم وتنفذها ، طالما أنها أقامت قضائها على ما يكفي لحمله ، إذ في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها ، التعليل الضمني لأطراح هذه القرائن .

٥ - من المقرر أنه متى اعتهد الحكم على قرائن متساندة يكمل بعضها بعضاً ، ونؤدى إلى ما انتهى إليه ، فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها في دلالتها للإثبات .

٦ - لا يقبل من الطاعن التحدي بمسألة مبهمة بأن الحكم المطعون فيه اغفل الرد على دفاعه ، دون أن يكشف في تقرير الظن عن العيب المنسوب إلى الحكم ويوصمه منه وإثبه في قضائه .

المحكمة :

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه يعمد أن يستمرض وقائع الدعوى ودفاع الطرفين أمام قضائه على قوله « وحيث أنه ظاهر من ظروف

قد استظهر الوقائع التي استخلص منها الفئس والحيلة ، وأحصى الشواهد والبينات على أن الطامع قد خدع المظنون عليها واستوثقها على بياض على الأوراق التي أشار إليها بفتائيه في خدمتها ، واغترافه في أداء ما هو غير ملائم بإدائه لها من الأعمال التي خدعها ، والتي سلم الطامع ببعضها عند استجوابه أمام محكمة أول درجة وعلى الأخص تحرير قائمة بثلاث المسكن المؤجر للأمريكي ، وصرفه مبلغ الـ ٦٠٠ ج موضوع الشيك الصادر له من المفوضية الاسرائيلية والذي ظهورته وسلمته إليه بدون إيصال ، وكانت هذه القرائن سائفة تحصيلها ظروف الدعوى وتفق مع أوراقها ، وكان لقضى الموضوع السلطة التامة في استخلاص توافر عناصر الفئس من وقائع الدعوى وتقرير ما يثبت به هذا الفئس وما لا يثبت دون رقابة عليه من محكمة النفس في ذلك ما دامت الوقائع تسمح به ، كما هو الحال في هذه الدعوى ، وكان ما يشره الطامع في الوجه الثاني لا يحدو أن يكون جدلا في تقدير المحكمة للأدلة وترجيح بينة جلي أخرى بها لا يجوز إثارته أمام محكمة النفس ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحقق في حكمها من كل قرينة من القرائن غير القاتونية التي يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم من طريق الاستنباط ، كما أنها غير مكلفة بأن تورد كل حجج الخصوم وتنفذها طالما أنها قامت قضاءها على ما يكفي لحملها ، إذ في قيام الحقيقة التي اتفقت بها وأوردت دليلها التعليل الضمني لأطراف هذه القرائن فإن النقص على الحكم في هذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث أن .. الحكم المظنون فيه أقيم قضاءه في هذا الخصوص على قوله « ... أن الدعوى حافلة بالقرائن الدالة على تزوير السند المظنون عليه بطريق الاستمطاع وهي تلك التي سلطتها المستأنفة والتي سبق الإشارة إليها وتطعن إليها المحكمة ، وبخاصة أنه ظاهر من مطالعة السند المذكور أنه حرر على نصف فرخ ورق ومبارته كلها بخط المستأنف عليه وبالعبر العادي بينما جاء توقيع المستأنف بالصبر الجاف في أقصى يمين الورقة ولم يكن متصلا بنهاية عبارته وهي كلمات « المرة بما فيه » مما يدل دلالة صريحة واضحة على أن هذا السند لم يحرر مناسمة عند قرض

المعداد فنفى لها ذلك — على أساس زوجه — كما تالت المستأنفة في استجوابها ، وهذا وإذا ما روى أن المستأنف عليه في سلوكه الشخصي وحسب الثابت من الأوراق لم يكن فوق الشبهات لاذ أنه سبق أن انهم في ١٩٥٦/٤/٢٦ بسرقة خاتم من محل الجواهرجي حبيب بلروح ، وقضت محكمة مابدين الجزئية بحبسه شهرين مع الشغل وكفالة ٢٠٠ ق وتمويض ٩٦٦ ج للمجنى عليه إلا أنه برىء في الاستئناف للشيك في ثبوت التهمة ، وأنه نسب إليه في الدعوى رقم ١٩١٨ سنة ٥٧ معنى مابدين وعلى ما هو ثابت بحكمها المودع الحافظة ٦ حوسبه من ملف الدعوى الابتدائية أنه تم مخالصة بـ ٢٥٠ ج مورخنة ١٩٥٧/٤/١٩ على الدائنة له السيدة بولي دينا ليفي دي ترابون ، فإن مثله لا يستبعد عليه مخالطة المستأنف عليها وخداعها بمثل هذه المظاهر البراقة حتى يصل إلى غرضه منها بالاستيلاء على بعض أموالها ، وقد علم بقرائنها لمطوع له نفسه سوما وأحكم شراكه حولها حتى أوقعها في بوائبه ..

وأنه لما تقدم وقد ثبت لدى المحكمة أن المستأنف عليه قد حصل على توقيع المستأنفة على ورقة على بياض بطريق الفئس والحيلة فإن طريقة اثبات تزوير بيانات السند المظنون عليه أصبحت طليقة ويجوز اثبات ذلك بالقرائن وشواهد الحال ، وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه لا مخالفة فيه للقانون ، ويتفق مع الثابت في الأوراق ، ويضمن الرد على ما أثاره الطامع من دفاع ، ذلك أنه وإن كان الأصل في الأوراق الموقعة على بياض أن تغير الحقيقة فيها من استؤمن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ويرجع في إثباته إلى القواعد العامة ، إلا أنه يخرج على هذا الأصل حالة ما إذا كان من استولى على الورقة قد جعل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتيالية أو بيلة طريقة أخرى خلاف التسليم الاختياري فمعتد بعدم تغير الحقيقة فيها تزويرا يجوز اثباته بكافة الطرق.

لذا كان ذلك وكانت المظنون عليها قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن الطامع حصل على توقيعها على بياض بطريق الحيلة ، وكان الحكم

عليه لعدا من اهله أو أهل المستكفلة طالما أن القرض ليس يحمل فائدين حتى كسان يتنادى في التليل الطعن على صحته ، أما وأن السند بالدين محرر يخط المستكفان عليه ويبداد بخلاف المكتوب به عليه ، فتوتبع المستكفنة يأتي بميدا من نهاية عبارات صلبة وبلا شهود وبأسبه ، ودون أن يعلم أخوه ميشيل شريكه في المكتب بهذا القرض ، وقد سئل غنى عليه به ، كلها إمارات ودلائل على صدق ما قالت به المستكفنة من تزوير هذا السند ، وبخاصة فإن عبارتها بالشكوى لنيابة قصر النيل عند الإنذار في ٤ يوليو ١٩٦١ ، ثم الرد عليه بالتذارح معارض ثم يرفع دعوى التزوير الأصلية ليبدل على طيئنتها سلسلة موتها ، وهذا ليس بموقف الشخص المتجنى .

وهي قرائن سائفة تكفي لحمل قضائه . إذ كان ذلك وكان من المقرر أنه متى اعتمد الحكم على قرائن متسلسلة تكمل بعضها بعضا وتؤدي إلى ما انتهى إليه فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة لأنبات عدم كفايتها في ذاتها للاثبات وكانت القرينة المستمدة من وضع التاريخ على السند غير قاطعة في أن الهدف منه تحديد المهلة المحددة للوفاء ، وكانت الحكمة غير ملازمة بأن تورد كل حجج الخصوم وتفننها استقلا طالما أنها بينت الحقيقة التي افتضت بها وأوردت دليلا فان النقص بهذا السبب يكون على غير أساس . . . وحيث أن هذا النقص غير مقبول ، ذلك أنه لايقبل من الطامع التحدي بعبارة مجملية مبهمه بأن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على دفاعه دون أن يتكسف في تفسير الطعن عن العيب المنسوب إلى الحكم وموضعه منه واثره في قضائه .

وحيث أنه لما تكتم بيمين رفض الطعن ،

الطعن ٢٥ لسنة ٢٦ في بطلية الصيغة .

٦٦

١٧ فبراير ١٩٧٢

(أ) وكالة : وكيل ، أحر ، محكمة موضوع ، مستكفنة

في تقريره .

(ب) أحوال شخصية ، ولاية على المال ، وصاية .

(ج) حكم : تصويب ، سحب زائد ، نقض ، طعن ،

سحب .

في مجلس المجد والإلحاح لمضاء المستكفنة أسفل عبارة « المقررة بما فيه » وهو ما جرى عليه عادة المستكفان في معاملته مع المستكفنة إذ أنه استوتعمتا الإيصال المؤرخ ١٩٦٠/١٢/٢٠ ببلغ ١٦٦ ج و ٦٠٠ م وجاء توقيعهما أسفل عبارة المسلة ، وكانت في يسار للورقة وإلى الوسط قليلا ، وكذلك الإيصال المؤرخ ١٩٦١/٢/١٨ ببلغ ٦١٠ ج وكان توقيعهما أسفل عبارة المسلة وكانت في أقصى يسار الورقة ، وللهذه الدلالة أبلغ الأمر في اقتناع الحكمة بعدم صحة هذا السند وتزوير بياناته ، إذ ظاهر أن التوقيع على السند المطعون عليه لم يأت طبيعيا وفي مكانه الأصولي ، وإنما كان لسبب آخر هو تقديم طلب لجهة الإثارة فلم تحفل المستكفنة بأن توقع على ببساط في أي مكان جالورقة قبل ملء فراغها ، ولا محل لما دفع به المستكفان عليه هذه الواقعة من كونه لم يلحظ مكان التوقيع وقت تحرير السند ودفع قيمته القرض أو أن القانون لم يشترط مكانا معينا لوضع الأمضاء على السند . ذلك أن الحكمة وهي في محيل استظهار حقيقة السند لها الأخذ بالدلالة المستمدة من هذا التوقيع وموضعه لا باعتباره من أركان هذا الالتزام ، بل كونه إمارة من إمارات كتب الأقرار الوارد بالسند ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن جماسة المبلغ المقرض وهو ثلاثة آلاف جنيه كما يدعى المستكفان عليه تتطلب مزيدا من الحذر والحيطه عند إبرام عقد القرض ، وهو الشخص المتمرس على الأعمال ، والذي كان يحاط لنفسه مع المستكفنة بلأن يأخذ عليها إيصالات باستلامها الأجرة من المستكفنين بوساطته ببلغ يتراوح من ١٦٠ ج إلى ٦٠٠ ج ، فإن طبيعة الأمور لو كان هذا القرض سلمها أن يطلب من المستكفنة تحرير بياناته بخط يدها ما دامت أنها كما يقول طلبت إليه أن يظل أمر هذا القرض سرا بينهما ، أو على الأقل وقد ذهب في دفاعه في محيل للتليل على ميسرته وصلاته على أنه كان يودع مبالغ كبيرة باسم زوجته . . بخلاف تومير لها ببنك نور سعيد وأنه كتب باسمها جميع ممتلكاته من سيارات وثلاجات ومعد إيجار مكتب السمسة أن يجعل هذا السند بالمبلغ الكبير باسم زوجته ، أو بشهود

باخضاع اتعاب الطامع لتقدير المحكمة ، شأن النعمى عليه بالخطأ في تقريراته القانونية يكون غير منتج ولا جنى فيه .

الحكم ٥٧ لسنة ٢٧ في بلعينة السبعة .

٦٧

١٧ فبراير ١٩٧٢

(أ) تروير : فوقع على بيللى . البتة ، بينة .

(ب) هم : خليل ، عيب ، دفاع جوهري .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل في الأوراق الموقعة على ببسافى أن تغير الحقيقة فيها من أسلآن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ، إلا أنه إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة ، أو نتيجة فشى أو طرق احتيالية ، أو بأى طريقة أخرى خلاف التسليم الاختيارى ، فإنه يخرج عن هذا الأصل ، ويعد تغير الحقيقة فيها تزويراً يجوز اثباته بالطرق كافة .

٢ - إذا كانت الطامعة قد تستكت بأن السند المظنون فيه لم يصدر من مورثها ومزور عليه صلباً وتوقيماً ، وبأن ورقة السند لم تسلم أصلاً إلى المظنون عليها ، وإنما سلمت بعد توقيع المورث على بياض إلى زوجها وشقيقه ، وأن المظنون عليها استطاعت الحصول على هذه الورقة ومالأت الفراغ بتزوير صلب السند - بعد التوقيع على الورقة - بمداد مختلف وبطريقة غير منتظمة ، وطبقت الطامعة إعادة المسامرية للخبير لتحقيق هذا الشك من دفاعها ، كما طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثباته بالبينة ، وكانت محكمة الاستئناف إذ قررت الأخذ بتقرير الخبير لم تقطع برأيها في هذا الشك من دفاع الطامعة ولم تستجب إلى طلب إعادة المسامرية للخبير أو إحالة الدعوى إلى التحقيق ولم ترد عليه في حكمها ، ولم تتمرضي فيحث مستنداتها فإن الحكم يكون قد أغفل دفاعاً جوهرياً من شأنه أو صح أن يتغير وجه الرأى في الدعوى ، مما يعميه بالتقصير والأخلال بحق الدفاع .

المبادئ القانونية :

١ - الاتفاق على أجر الوكيل بعد تنفيذ الوكالة يجعل الأجر غير خاضع لتقدير القاضي كما هو الشأن في دفع الأجر طوعاً بعد التنفيذ .

٢ - إذا كان الوصى على القاصر قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الاتفاق الذى أبرمته الوصية السابقة على القاصر في شأن اتعاب الطامع - الوكيل - غير ملزم للقاصر - الوكيل - لعدم حصولها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بإبرامه ، وكسأن يبين من الأوراق أن محكمة الأحوال الشخصية لم تسألن للوصية بإبرام هذا الاتفاق ولم تقرر ، بل قررت حفظ المادة المتعلقة بذلك ، فإن اتفاق الوصية على هذه الصورة لا يكون ملزماً للقاصر ، ولا يمنع المحكمة من أعمال سبقتها في تقدير أجر الوكيل .

٣ - إذا كان الحكم قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة في القانون ، فإن النعمى عليه بالخطأ في تقريراته القانونية يكون غير منتج ولا جنى فيه .

المحكمة :

وحيث أنه .. وإن كان الاتفاق على أجر الوكيل بعد تنفيذ الوكالة يجعل الأجر غير خاضع لتقدير القاضي كما هو الشأن في دفع الأجر طوعاً بعد التنفيذ ، إلا أنه لما كان الثابت من الرجوع إلى الحكم المظنون فيه أن الدكتور حنفى .. بصفته وصياً على القاصر ، قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الاتفاق الذى أبرمته السيدة .. بصفتها وصية على القاصر في شأن اتعاب الطامع غير ملزم للقاصر لعدم حصولها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية بإبرامه ، وكان يبين من الأوراق أن محكمة الأحوال الشخصية لم تاذن للوصية بإبرام هذا الاتفاق ولم تقرر ، بل قررت بحسبة ١٩٦٥/٢/١٨ حفظ المادة المتعلقة بذلك . إذ كان ذلك ماناً اتفاق الوصية على هذه الصورة لا يكون ملزماً للقاصر ولا يمنع المحكمة من أعمال سبقتها في تقدير أجر الوكيل . وإذا كان الحكم المظنون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة الصحيحة في القانون

المحكمة :

وحيث أن .. الثسابت بالاوراق ان محكمة الاستئناف اصدرت بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٥ حكما قبل الفصل في الموضوع بنحب قسم ابحاث التزييف بمصلحة. الطب الشرعى لفحص السند المطعون فيه ، وبيان ما اذا كان صلب السند قد حصر محل كتابة اخرى ازيلت وما اذا كان التوقيع المنسوب الى مورث الطاعنة مزورا ام لا .

وبيّن من الرجوع الى تقرير الخبير المودعة صورته الرسمية بلفظ الطعن أن الخبر أثبت في محضه للسند موضوع الطعن انه عبارة من ورقة دسقة على اتساع عرض، حال من فئة الخمسين مليما وكتبت بالركن الايسر العلوى منه عبارة (محرر - بمعرفتى .. المحامى) وأن ختم شعار الجمهورية الخاص بالشهر العقارى وضع اسفل توقيع الشاهد ، وانتهى الخبر في تقريره الى أن التوقيع على السند صحيح وصادر من يد صاحبه المرحوم أبو الملا عبد الباقي الشريف ، وأن ورقة السند قد سلمت في كل اجزائها من عمليات المواجهة وسيلة ، وكتابات هذا السند تلقائية ولم تسبقها كتابات اخرى مزالة او مباحة ، كذلك بالرجوع الى تقرير الادعاء بالتزوير والمذكرة المعلقة بشواهد بين ان الطاعنة تمسكت بان السند المطعون فيه لم يصدر من مورثها ومزور عليه صلبا وتوقيما ، كما تمسكت بان ورقة السند لم تسلم اصلا الى المطعون عليها وانما سلمت بعد توقيع المورث على بياض الى زوجها وشقيقه وهم محل ثقة المورث الذى استأنهم على كتابة طلب باسمه لتقديمه لاحدى الجهات الحكومية وان المطعون عليها استطاعت الحصول على هذه الورقة وملأت الفراغ بتزوير صلب السند بعد التوقيع عليها ببداد مختلف وبطريقة غير منتظمة، وطلبت الطاعنة في دفاعها امام محكمة الاستئناف اعادة المأمورية للخبير لاستكمال النقص في مأموريته بتحقيق هذا الشك من دفاعها ، كما طلبت الى جانب ذلك احالة الدعوى الى التحقيق لاثباته بلبينة .

واذ كانت محكمة الاستئناف في حكمها الصادر بنحب الخبر قد حددت مأموريته في تحقيق التوقيع

على السند بإجراء المضاهاة وفي كتابه صلبه مكان كتابة اخرى ازيلت منه ، وقام الخبير المنتدب بمباشرة المأمورية في هذه الحدود ولم يتعرض لتحقيق ادعاء الطاعنة بكتابة صلب السند في ورقة كانت موقعة على بياض ، وكان الاصل في الأوراق الموقعة على بياض أن تغير الحقيقة فيها ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الأمانة ، الا انه اذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة او نتيجة غش او طرق احتيالية او باية طريقة اخرى خلاف التسليم الاختيارى فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يخرج عن هذا الاصل ، ويعد تغير الحقيقة فيها تزويرا يجوز اثباته بكسافة الطرق .

اذ كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف اذ قررت الاخذ بتقرير الخبير لم تقطع برأيها في هذا الشك من دفاع الطاعنة ، ولم تستجيب الى طلب اعادة المأمورية للخبير او احالة الدعوى الى التحقيق ولم ترد عليه في حكمها ، ولم تعرض لبحث مستنداتها المقدمة في خصوصه ، فان الحكم يكون قد اغفل دفاعا جوهريا من شأنه لو صح أن يتغير وجه لراى في الدعوى ، مما يميجه بالافسوس والاخلال بحق الدفاع ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

الطعن ٦٦ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٦٨

١٧ فبراير ١٩٧٢

(ا) تقاضى : طعن .

(ب) تقاضى : نقول لضلبي عن التمسك به ، محكمة موضوع ، سلطتها . محكمة نقض ، سلطتها .

(ج) التزام : انقضاء ، وفاة مدعى م م ٢٢٢ / ٢ و ٣٢٩ .

(د) دين : مقداره ، تعديده ، محكمة موضوع .

(هـ) حكم : تسبيب ، رد على دفاع غير منتج . دفاع ، اخلال بحقه .

المبادئ القانونية :

١ - لا محل للتمسك بانقطاع التقاضى بعد اكمال مدته .

التمسك بالتقدم محمل النزول الضمني وفقنا للظروف ، إلا أنه يشترط لصحة ذلك أن يكون الاستخلاص مستقداً من دلالة واقعية معينة لشئنة التمسك به .

لما كان ذلك ، وكان استخلاص النزول الضمني من التقدم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائفاً ، فإن ما يشره الطاعن في هذا الخصوص لا يمسو أن يكون جدلاً موضوعياً لا يجوزثارته أمام محكمة النقض ، ويكون النفي على الحكم بهذا السبب على غير أساس . .

وحيث . . أنه وإن كانت المادة ٢/٣٤٢ من القانون المدني تنص على أنه ليس للمدين أن يرفض الوفاء بالجزء المعترف به من الدين إذا قبل الدائن استيفاءه ، إلا أن المادة ٣٤٩ من ذات القانون تخوله إذا وفي الدين كله حق الطالبة برد سند الدين أو الغائه ، فإذا رفض الدائن ذلك جاز له أن يودع الشيء المستحق إيداعاً قضائياً .

لما كان ذلك وكانت المعبرة في هذا الخصوص ليست بما يزعمه الخصوم بل بما يستقر به حكم القاضي في تحديد مقدار الدين الذي يشغل حبة الدين ، وكانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى أن ما عرضته مورثة الطعون عليهم على البنك الطاعن يكفي للوفاء بكل ما هو مستحق له في قيمتها ، فإن قيام المورثة بإيداع المبلغ المعروض خزائنة المحكة بعد أن رفض البنك رد أمر الصرف إليها مشمولاً بالصيغة التنفيذية ومؤثراً عليه بالتخالف يكون تم طبناً للقانون ، وأذ قضى الحكم الطعون فيه بصحة العرض والإيدع الحاصلين بشأه ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، لما كان ذلك وكان التمسك الطاعن بنص المادة ٢/٣٤٢ من القانون المدني غير منتج ، فإن عدم رد الحكم على هذا الدفع لا يعميه بالقصور ، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ٩٤ لسنة ٣٧ في اللجنة السابقة .

٢ - من الجائز حمل عدم التمسك بالتقدم محمل النزول الضمني عنه وفقاً للظروف ، إلا أنه يشترط أن يكون الاستخلاص مستقداً من دلالة واقعية لشئنة التمسك به بما يستقل به قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائفاً .

٢ - ليس للمدين أن يرفض الوفاء بالجزء المعترف به من الدين إذا قبل الدائن استيفاءه ، إلا أن له إذا وفي الدين كله حق المطالبة برد سند الدين أو الغائه ، فإذا رفض الدائن ذلك جاز له أن يودع الشيء المستحق إيداعاً قضائياً .

٢ - المعبرة في تحديد مقدار الدين الذي يشغل حبة الدين ليست بما يزعمه الخصوم بل بما يستقر به حكم القاضي . وإذا كانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى أن ما عرضته مورثة الطعون عليهم على البنك الطاعن يكفي للوفاء بكل ما هو مستحق له في قيمتها ، فإن قيام المورثة بإيداع المبلغ المعروض خزائنة المحكة بعد أن رفض البنك رد أمر الصرف إليها مشمولاً بالصيغة التنفيذية ، ومؤثراً عليه بالتخالف يكون قد تم طبقاً للقانون .

٥ - عدم رد الحكم على دفاع غير منتج في الدعوى لا يعميه بالقصور .

المحكمة :

وحيث . . أنه لا محل للتمسك بانقطاع التقدم بعد اكتمال مدته ، لما تملك الطاعن بنزول مورثة الطعون عليهم عن التقدم لمردود بما قرره الحكم الطعون فيه من أن « مبلغ الـ ٦٠٠ ج المدفوع في ١٩٥٧/٩/٢٧ قد دفع سدداً للفصل والفوائد ، والفوائد المعنية هي بلاشك الفوائد المستحقة ثابوتاً وقت الدفع والتي لم يكن قد مضى عليها خمس سنوات .

والقول بانسحاب الإقرار الضمني على ما يكون قد سقط بالتقدم من قبل . إنما هو قول يجافي المنطق ويجاوز مراد صاحب الشأن » وهو استخلاص موضوعي سائغ لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أنه وإن كان من الجائز حمل عدم

٦٩

١٩ فبراير ١٩٧٢

حكم : حجة . مرة اخرى . مع ، دعوى صحة
تعاد . عقد ، طلب نسخ

المبادئ القانونية :

إذا كانت المدعية قد عدلت طلب صحة التعاقد الذي ضمنته صحيفة المسجلة ، الى طلب نسخ العقد ورد اللين مع التعويض ، الا انها عادت الى طلباتها الاصلية ، وصدر الحكم في الدعوى محبولا عليها ، وبذات الطلبات التي تضمنتها ، واتخذ الحكم من كون الصحيفة اسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين قواما لقضائه ، واذا صدر ذلك الحكم في مواجهة الطاعنين نهائيا ، وارتبطت اسبابه فانه ينهض حجة عليها بما شملته تلك الاسباب ، واذا رغب الحكم المطعون فيه على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين - بتثبيت ملكيتها لذات العين المبيعة - فان القضى عليه يكون على غير اساس .

المسكبة :

وحيث ان .. الثالث من متابعة مراجع الدعوى ٧٣٩ سنة ١٩٥٠ مدنى مفلوط حسبما سجلها الحكم الصادر فيها والمودعة صورته الرسمية ملك الطعن ، ان المدعية وان كانت قد عدلت صحة التعاقد الذي ضمنته صحيفة المسجلة الى طلب نسخ العقد ورد اللين مع التعويض ، الا انها عادت الى طلباتها الاصلية الواردة بتلك الصحيفة ، وصدر الحكم في الدعوى محبولا عليها وبذات الطلبات التي تضمنتها ، ذلك ان هذا الحكم اذ قضى للمدعية بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٦ مايو ١٩٣٩ اتسم بقضائه كما جاء في اسبابه على ان المدعية قد سجلت صحيفة دعواها قبل ان يسجل الطاعنان مقدمها ، مما يفاده ان الحكم - وخلافا لما يقرره الطاعنان - قد استند الى هذه الصحيفة المسجلة ، واتخذ من كونها اسبق تسجيلا من عقد الطاعنين قواما لقضائه ، واذا كان هذا الحكم قد صدر في مواجهة الطاعنين نهائيا ، وكانت تلك الاسباب مرتبطة بمنطوقه لرابطا

وثيقا بحيث لا تقوم له قاتبة الا بها ، فانه ينهض حجة عليها بما شملته تلك الاسباب ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد بتلك الصحيفة المسجلة وأعمل اثر تسجيلها وربط على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين ، فان النهي عليه بهذا السبب يكون على غير اساس ..

وحيث ان .. الحكم في تلك الدعوى قد صدر محبولا على صحيفة المسجلة وبذات الطلبات الواردة بها مما يؤداه ان هذه الصحيفة ظلت قائمة في الدعوى بما تضمنته من طلبات ويكون النهي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ٢٥٧ لسنة ٢٧ في رئاسة ومقررة الصادر
المستشارين محمد صديق الرشيدى ومحمد شبل عبد المصرد
واحد سبع طلعت وانتهى تصبى ومحمد فاضل الروشى .

٧٠

٢٢ فبراير ١٩٧٢

- (١) اجارة : عقد ، مدته ، امتداد ، ارض زراعية .
تاجر من الباطن . تفسير لشرعى . في ١٩٧ لسنة ١٩٥٢
قرار وزير زراعة ٢ لسنة ١٩٥٢ مرسوم في ١٧٨ لسنة
١٩٥٢ .
(ب) اجارة : ارض زراعية ، تاجر من الباطن .
بطلان لمركت .
(ج) حكم مسجل : حجة . قضاء مسجل .

المبادئ القانونية :

١ - تعد عقود الاجار التي تقضى مدتها بنهاية السنة الزراعية الجارية تعد العمل بالقانون ١٩٧ لسنة ١٩٥٢ لمدة سنة زراعية واحدة اخرى اذا كان المستاجر يزرع الارض بنفسه سواء اكان مستاجرا أصليا او مستقار من الباطن ، تقوم العلاقة مباشرة بين المستاجر من الباطن والمالك ، ويقضى التفسير التشريعى بالنسبة لعقود الاجار المبرمة قبل صدور قانون اصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بان تقوم فيها العلاقة الاجبارية مباشرة بين المالك والمستاجر من الباطن دون المستاجر الاصلى .

الباطن . مما يفاده أنه بالنسبة لعقود الإيجار المبرمة قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والواردة في المادتين السالفتين تقوم فيها العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن دون المستأجر الأصلي .

وإذا رفض الحكم المطعون فيه الغناء بإبطال العقد الصادر من المطعون عليه الأول لمورث المطعون عليهم من الثاني للتاسعة اعتباراً بأن هذا العقد قد أبرم قبل صدور الرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وعلى هذا الأساس فإن النعمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير صحيح .

فضلاً عن أن الطاعنين لم يقدموا الحكم رقم ١٤٢ سنة ١٩٥٤ مستعجل قنا الصادر إليهم بسبب الطعن والذي يقولون أنه صدر ضد المطعون عليه الأول وحده بانهاء العلاقة الإيجارية بينهم وبينه ، فإنه وعلى ما سلف البيان في الرد على الوجه الأول من قيام العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن وفقاً للمادة ٣٩ مكرراً من قانون الإصلاح الزراعي ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة الثانية من القرار ٢ لسنة ١٩٥٢ (التفسير التشريعي) فإنه لا اثر لهذا الحكم المستعجل على العلاقة بين الطاعنين والمطعون عليهم من الثاني إلى الخامسة أو مورثهم إذ لم يكونوا خصوصاً في هذا الحكم ويكون النعمى على الحكم بالتقصير في هذا الخصوص غير منتج .

وحيث أنه لما تقدم يمين رفض الطعن .
الطعن ٢٠٦ لسنة ٣٧ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين بغرس زراول ومباش على عبد الجواد وابراهيم علم واحد شياه الدين حنفي ومحمود السيد مر المصري .

٧١

٢٢ فبراير ١٩٧٢

- (أ) غريبة : دعوى ، تنحل في ١٤ لسنة ١٩٦٩ م .
(ب) عمل : عقد ، تكليف ، محكمة موضوع ، مدني
٦٧٢ في ٢١٧ لسنة ١٩٥٦ م ١
(ج) حكم : تصيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - تمثيل النيابة العامة في المنازعات

٢ - إذا رفض الحكم المطعون فيه الغناء وبإبطال العقد الصادر من المستأجر الأصلي للمستأجر من الباطن اعتباراً بأن هذا العقد قد أبرم قبل صدور الرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، فإن النعمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير صحيح .

٢ - إذا كان المالك أم يقدموا الحكم المستعجل الذي يقولون بسبب الطعن أنه صدر ضد المستأجر الأصلي وحده بانهاء العلاقة الإيجارية بينهم وبينه ، فإنه وقد قامت العلاقة الإيجارية مباشرة بين المالك والمستأجر من الباطن (وفقاً لقانون الإصلاح الزراعي والتفسير التشريعي) فإنه لا اثر لهذا الحكم المستعجل على العلاقة بين المالك وبين ورثة المستأجر من الباطن أو مورثهم إذ لم يكونوا خصوصاً في هذا الحكم .

المسألة :

وحيث . . أنه لما كان يمين من الحكم المطعون فيه أن العلاقة الإيجارية موضوع الدعوى قد نشأت بين المطعون عليه الأول ومورث المطعون عليهم من الثاني إلى الخامسة في شهر سبتمبر ١٩٥١ وقبل صدور قانون الإصلاح الزراعي ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، واستخلص الحكم ذلك من صحيفة الدعوى ١٤٢ لسنة ١٩٥٤ مستعجل قنا التي أتاها الطاعنون ضد المطعون عليه الأول ، وإذا نقض المادة ٣٩ مكرر المضافة إلى قانون الإصلاح الزراعي بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٥٢ الذي عمل به من تاريخ نشره في ١٨ سبتمبر ١٩٥٢ بأن تمتد عقود الإيجار التي تنتهي محتوماً بنهاية السنة الزراعية الجارية عند العمل بهذا القانون ، وذلك لمدة سنة زراعية واحدة أخرى إذا كان المستأجر يزرع الأرض بنفسه سواء أكان مستأجراً أصلياً أو مستأجراً من الباطن ، وفي هذه الحالة الأخيرة تقوم العلاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك ، وتقتضى المادة الثانية من القرار ٢ لسنة ١٩٥٢ (التفسير التشريعي) بأن عقود الإيجار المبرمة قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي بين المالك والوسيط والتي لا تنتهي مدتها بنهاية السنة الزراعية الجارية عند صدور القانون المذكور ، تقوم العلاقة بينها مباشرة بين المالك وبين المستأجر من

يخضع للأنظمة واللوائح الخاصة بالأجازات في هذه المنشآت ، وأنها تصدر إليه تعليمات بالنسبة فتح الأجازات المرضية لمعاليا أو بالنسبة لصرف الأدوية ، وأن ما يحصل عليه الطاعن لا يخرج عن كونه أجرا بنظام الإبنيسه أو الاشتراك ، وإضاف الحكم المطعون فيه الى ذلك أنه لا يعول على ما جاء بالشهادات التي يستند اليها الطاعن من أنه كان موظفا بهذه المؤسسات والهيئات يتقاضى مرتبا ثابتا لأنه يخالف حقيقة وضع الطاعن ولا يدل على وجود علاقة عمل ، هذا الى أن الشهادات المذكورة صدرت بناء على طلبه وبمضيها لاحق في التاريخ على سنوات النزاع ، وأنه لا محل للاستناد الى مذكرة مؤسسة النقل لأنه جاء بها ان الطاعن أسندت اليه مهمة الكشف على المرشحين للعمل بشركة الترام نظير مبلغ معين هذا الائتمبل الأخرى فيما يتعلق بإجراء العمليات ، وهو أمر لا ينضج منه أنه كسان موظفا بهذه الشركة وأن ما جاء بكتاب شركة اليونانيون للتأمين المؤرخ ٢٧ من أبريل ١٩٥١ من ان مرتب الطاعن يشمل كافة أنواع العلاج بسا في ذلك تكاليف الفيار باستثناء العمليات التي تجرى بالمستشفى والتي مستحقة لها اتمساب مستقلة لكل حالة لا يتفق واعتبار الطاعن موظفا لأنه لو كان كذلك ما التزم بمصاريف العلاج وتكاليف الفيار من جيبه الخاص ، وأنه جاء بكتاب لجنة مدارس الجالية الاسرائيلية المؤرخ ٤ من نوفمبر ١٩٤٩ أن الطاعن هو الذي مرض خدماته لعلاج الطلبة وأن مجلس ادارة المدرسة وافق على أن تشمل خدماته ثلاث جلسات في الأسبوع وأن اتمباعه ستكون عشرة جنيهات في الشهر فضلا عن مبلغ خمسة وعشرين قرشا عن كل فحص عيون تطلبه منه المدرسة ، وهذا لا يفيد أن الطاعن عين موظفا وإنما تعمد بهباشرة مهنته في المدرسة بشروط محددة وأن قيام بعض هذه المنشآت بفحص ضريبة كسب المعسل من الطاعن لا يدل بذاته على أنه كان موظفا لا قد يكون هذا الفحص خطأ منها أو أنها أخرجته على سبيل الاحتياط حتى لا تتعرض لمطالبتها بالضريبة من مصلحة الضرائب .

ولما كان المناط في تكيف عقد العمل وتقييده عن غيره من العقود - وعلى ما جرى به قضاء

الضريبة لا يوجب على النيابة ابداء الرأي فيها ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اثبت في ديباجته اسم عضو النيابة الذي مثل في الدعوى ، فذلك حسبه ، ويكون التمرى عليه بالبطلان على غير أساس (١) .

٢ - المناط في تكيف عقد العمل وتقييده عن غيره من العقود هو توافر عنصر التعمية التي تتمثل في خضوع العامل لأرب العامل واشرافه ورقابته .

٣ - لا نلتزم المحكمة بأن تتمقب كل حجة الطاعن وأرد عليها استقلا ، لأن قيام الحقيقة التي ادعىها استخلصها فيه الرد الضمني المستدل بكل حجة تخالفها .

الحكمة :

وحيث . . انه وان كانت المادة ٨٨ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد اوجبت قبيل النيابة المصاية في المنازعات الضريبية الناشئة عن تطبيق أحكامه والارتقب على افعال هذا الاجراء بطلان الأحكام الصادرة فيها ، الا ان هذه المادة لا توجب على النيابة العامة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ابداء الرأي فيها ، وإذا كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه اثبت في ديباجته اسم عضو النيابة الذي مثل في الدعوى فذلك حسبه ، ويكون التمرى عليه بالبطلان على غير أساس .

وحيث ان . . الحكم الابتدائي الذي ليسده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه اذ نص في صفة الأجر عن إيراد الطاعن من المؤسسات والهيئات وقضى بفحصه على الضريبة عام، المون غير التجارية استنادا الى أنه ليس في الشهادات التي قدمها الطاعن ما يفيد وجود عقود استخدام ، وأن كل ما يمكن تحصيله منها أن هذه الجهات تلجأ له من مالم شهرية نظير قيامه بعلاج عمالها ويرجع ذلك الى أن الطاعن له عيادة خاصة لمزاولة نشاطه كطبيب فلا يتسنى له أن يكون بجانب ذلك موظفا في هذه المنشآت جميعها ياتمر بأوامرها ويخضع للوائحها وأنه لم يقدم الدليل على أنه

أوجبته القوانين على رب العمل عند انتهاء العقد في الأحوال التي حددها باعتبارها إحدى وسائل الضمان الاجتماعي ، فإن تقرير معاشي للعامل لا يعتبر من أعمال التبرع حتى ولو كانت فيه زيادة على المكافأة التي حددها القانون ، بل يعد من الأعمال المتصلة بإدارة المشروع (١) .

٢ - متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة قد وضعت عقب العدوان الثلاثي تحت الحراسة ، وكانت أعمال الإدارة تدخل في سلطة الحارس الخاص ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى في فضائه على أن الحارس الخاص على الشركة الطاعنة قد أجاز قرار مجلس الإدارة الذي أصدره خارج حدود سلطاته بتحديد معاشي المطعون عليه - العامل - والذي خفض الجمعية العمومية أصلا بإصداره ، وكانت هذه الإجازة من الحارس على الشركة الطاعنة تنفذ في حقها صدورها في حدود سلطاته وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

المحكمة :

وحيث .. أنه لما كان المعاش الذي تسره مجلس إدارة الشركة الطاعنة في ١٧/١٠/١٩٥٦ للمطعون عليه هو مقابل مكافأة نهاية الخدمة التي تنازل عنها ، وكان الأصل في المكافأة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها لجر إضافي والتزام أوجبته القوانين على رب العمل عند انتهاء العقد في الأحوال التي حددها باعتبارها إحدى وسائل الضمان الاجتماعي ، لما كان ذلك مملا يعتبر تقرير معاشي للعامل من أعمال التبرع حتى ولو كانت فيه زيادة عن المكافأة التي حددها القانون بل يعد من الأعمال المتصلة بإدارة المشروع .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة وضعت عقب العدوان الثلاثي تحت الحراسة طبقاً للأمر العسكري ه لسنة ١٩٥٦ ، وكانت أعمال الإدارة تدخل في سلطة الحارس الخاص طبقاً لنص المادة التاسعة من

هذه المحكمة - هو توافر عنصر التبعية التي تمثل في خضوع العامل لرب العمل وإشرافه ورقابته وهو ما قرره المادة ١٧٤ من القانون المدني والمادة الأولى من قانون العمل الفردي ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وكان يبين من هذا الذي أورده الحكم أن المحكمة استخلصت من الوقائع المطروحة عليها - في حدود سلطاتها الموضوعية - عدم توافر علاقة العمل بين الطاعن والجهات سائلة الفكر لعدم خضوعه في تنفيذ عمله لإشرافها ورقابتها ولم تعد بما تضمنته المستندات المقدمة من أوصاف ومبارات تخالف حقيقة وضع الطاعن ، واستندت في ذلك إلى أسباب سائلة تكفي لحمل الحكم ، لأنها تكون قد طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً ولا تكون من بعد ملزمة بأن تتعقب كل حجة للطاعن وترد عليها استقلالاً ، لأن قيام الحقيقة الواثمة التي استخلصتها فيه السرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ذلك ، وكان لا يؤثر في سلامة الحكم ما استورد إليه على سبيل الغرض من أن الإشراف الإداري لتلك الجهات لا صلة له بتوافر علاقة التبعية إذ هو تزيد يستقيم الحكم بدونه ، وإذا رقب الحكم المطعون فيه على ما تقدم أن إيرادات الطاعن من المؤسسات والهيئات المتشار إليها تخضع لضريبة المهن الحرة ، فإن النعمى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التفسير يكون على غير أساس .

الطعن ٢٨ لسنة ٢٢ في رئاسة ومضوية السيد المستشارين أحمد حسن مكي ومحمد أحمد بصود وجود أحد هيئ وعلمد وصلى وإبراهيم السيد لكرى .

٧٢

٢٢ فبراير ١٩٧٢

(١) عمل : مكافأة ، هبة ، شركة . أمر عسكري ه لسنة ١٩٥٦ .

(ب) حراسة : إدارية . أمر عسكري ه لسنة ١٩٥٦ المبادئ القانونية :

١ - متى كان المعاش الذي تسره مجلس إدارة الشركة الطاعنة للمطعون عليه - العامل - هو مقابل مكافأة نهاية الخدمة التي تنازل عنها وكان الأصل في المكافأة أنها لجر إضافي والتزام

من القانون ٢٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن المؤسسة الاقتصادية .

ولما كان يبين من هذا الخطاب أنه نص على ما يأتي « بالاشارة لقرار مجلس الإدارة بجلسته في ١٩٥٩/٢/٣ بشأن صرف مبلغ ٨٧٩١ ج و ٢٠٠ م وهو ما يعادل نصف القيمة الرأسمالية لنصيب شركة الأونيون « المتحدة للتأمين » أرجو التفضل بالعلم بأن الشركة المتحدة أماناً بأنها لا يمكنها أن توافق على سداد المكافأة المذكورة قبل أن تحصل من الحراسة على المبالغ المستحقة لها ومن بينها المبلغ المشار إليه » ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من هذا الخطاب أنه لا ينطوي على استراض من المؤسسة الاقتصادية على صرف نصف القيمة الرأسمالية لمعاش المطعون عليه ، وكان هذا الاستخلاص سائغاً ومما تحتله عبارات الخطاب فإن النemy على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث . . أنه لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم قضاءه بالزام الشركة الطاعنة بمبلغ المعاش المستحق للمطعون عليه تأسيساً على أنه كان يدير فرع شركة الأونيون لحساب الطاعنة، وأن الحارس الخاص لفرع هذا الوضع وتبدي المبلغ في خصوم شركة الأونيون ولحساب الشركة الطاعنة ، وكان لا محل بعد أن أوضح الحكم أساس التزام الطاعنة بمبلغ المعاش أن يعرض لبحث ما إذا كانت الأونيون والتي آلت إلى الشركة المتحدة للتأمين قد دفعت هذا المبلغ إلى الطاعنة ، إذ لا شأن للمطعون عليه بهذا النزاع كما قرر الحكم ، لما كان ذلك فإن النemy على الحكم بالقصور يكون في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٨٨ لسنة ٢٥ في بابلية السابقة .

٧٣

٢٢ فبراير ١٩٧٢

(١) وقد : واقفة : شرط .

(ب) فرع : قباله مقام أصله . أصل : حجة فرع : فرع . ٨٨ لسنة ١٩٦٦ م م ٣٢ ، ٢٢ ، ٥٨ ، ٣٢ ، ٢٥ (ج) مقم : نصحه .

الأمر العسكري المشار إليه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن الحارس الخاص على الشركة الطاعنة قد أجاز قرار مجلس الإدارة الذي أصدره خارج حدود سلطانه بتحديد معاش المطعون عليه والذي تخفى الجمعية العمومية أصلاً بإصداره ، وذلك بالزام كل من الشركة الطاعنة وشركة الأونيون للتأمين بنصف هذا المعاش ، وكانت هذه الإجازة من الحارس على الشركة الطاعنة تنفذ في حقها لصورها في حدود سلطانه المخولة له بالأمر العسكري على النحو سالف البیان ، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النemy عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس . .

وحيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن قرار مجلس الإدارة بتحديد معاش المطعون عليه ينفذ في حق الشركة الطاعنة بإجازته من الحارس الخاص المعين عليها وكانت هذه الدعامة صحيحة وتكفي وحدها لحصل الحكم ، فإن النemy على ما قرره الحكم بشأن إجازة القرار من الجمعية العمومية للشركة الطاعنة بتاريخ ١٩٦٨/٧/١٥ ، لما كان وجه الرأي فيه يكون غير منتج . .

وحيث . . أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أورد في شأن خطاب المؤسسة الاقتصادية ما يلي « أنه من القرار الصادر بتاريخ ٣ فبراير ١٩٥٩ والذي قرر الحاضر من المستأنفة - الطاعنة - بأن المؤسسة الاقتصادية قد اعترضت على قرار مجلس الإدارة بصرف نصف المستحق للمستأنف عليه - المطعون عليه - فإن الثابت من الإطلاع على قرار المجلس أنه اتخذ بعد الإطلاع على رصيد حساب الشركة المتحدة للتأمين المنضمين تحصيلها بمبلغ ١٧٥٨٢ ج و ٤٠٠ م الموازي لنصف المعاش الشهري المقرر للمستأنف عليه ، وكان رد المؤسسة لا يدعو أن يكون توجيهها للشركة المستأنفة حتى لا تقوم بسداد المبلغ قبل أن تتحصل عليه من الشركة المتحدة للتأمين فهو لا يتضمن استراضاً ولا يترتب عليه مضم نفساً القرار الذي تعكبه الفترة الثانية من المادة ٩

أصله لو كان حيا بلقا بداولون فلك بينهم كذلك الى حين انقراضهم جميعا .

ولما كان جهور النساء — والمحقوقون من الحنفية — على ان شرط الوافد « أن من مات قبل دخوله في الوفاء واستحقاقه لشيء منه تام ولده او ولد ولده مقامه في الدرجة والاستحقاق يستحق ما كان أصله يستحقه لو كان الأصل حيا » ، لما يقتصر نطاقه على استحقاقه لتصيب والده من أبيه ، لا يتعداه الى من مات من أخوة والده من غير ولد بعد موته ، بل ذلك انما يكون للأخوة الأحياء (١) .

٢ — يقوم الفرع مقام أصله ، شرط الوافد قيامه أم لم يشرطه ، بحيث لا يحجب أصل فرع غيره (٢) .

٣ — نص المادة ٢٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ لا تسن له بنصيب المقيم ، بل تحكمه المادة ٢٣ من القانون .

المسكحة :

وحيث . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن الواقعة آمنة محمد فرغلي الهلالي بموجب اشهادي الوفاء والتفسير خصت كسلا من أحمد وإبراهيم محمد أمين أولاد عثمان محمد فرغلي بالنسبة سنوية يتقاضونها نقدا فضلا عن ريع بعض الأميان ، وجعلت ذلك من بعدهم « لأولادهم ذكورا وإناثا ثم لأولاد أولادهم كذلك ثم لنسلم وعقبهم بالتفاضل طبقة بعد طبقة العليا تحجب السفلى دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعهم دون فرع غيره يستقل به على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه ، وأن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك انتقل نصيبه للأقرب لآلآب من أخوته وأخواته المشاركين له في الدرجة والاستحقاق بحيث يتقدم الشقيق على غيره مضاعفا ذلك لما يستحقونه أيضا ، فإن لم يكن له أخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات للموتى من أهل هذا الوفاء ، وعلى أن من مات منهم قبل دخوله في هذا الوفاء واستحقاقه لشيء من ماله وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك ذكرا كان أو أنثى قام ولده أو ولد ولده وإن سفل مقامه في الدرجة والاستحقاق واستحق ما كان يستحقه

المبادئ القانونية :

١ — شرط الوافد : « أن من مات قبل دخوله في الوفاء واستحقاقه لشيء منه ، قام ولده أو ولد ولده مقامه في الدرجة والاستحقاق ، يستحق ما كان أصله يستحقه لو كان الأصل حيا » ، لما يقتصر نطاقه على استحقاقه لتصيب والده من أبيه ، لا يتعداه الى من مات من أخوة والده من غير ولد بعد موته ، بل ذلك انما يكون للأخوة الأحياء (١) .

٢ — يقوم الفرع مقام أصله ، شرط الوافد قيامه أم لم يشرطه ، بحيث لا يحجب أصل فرع غيره (٢) .

٣ — نص المادة ٢٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ لا تسن له بنصيب المقيم ، بل تحكمه المادة ٢٣ من القانون .

المسكحة :

وحيث . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن الواقعة آمنة محمد فرغلي الهلالي بموجب اشهادي الوفاء والتفسير خصت كسلا من أحمد وإبراهيم محمد أمين أولاد عثمان محمد فرغلي بالنسبة سنوية يتقاضونها نقدا فضلا عن ريع بعض الأميان ، وجعلت ذلك من بعدهم « لأولادهم ذكورا وإناثا ثم لأولاد أولادهم كذلك ثم لنسلم وعقبهم بالتفاضل طبقة بعد طبقة العليا تحجب السفلى دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعهم دون فرع غيره يستقل به على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه ، وأن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك انتقل نصيبه للأقرب لآلآب من أخوته وأخواته المشاركين له في الدرجة والاستحقاق بحيث يتقدم الشقيق على غيره مضاعفا ذلك لما يستحقونه أيضا ، فإن لم يكن له أخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات للموتى من أهل هذا الوفاء ، وعلى أن من مات منهم قبل دخوله في هذا الوفاء واستحقاقه لشيء من ماله وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك ذكرا كان أو أنثى قام ولده أو ولد ولده وإن سفل مقامه في الدرجة والاستحقاق واستحق ما كان يستحقه

(١) نفس ١٤ من ديسمبر ١٩٦٦ .

(٢) نفس ١٤ من مايو ١٩٦٦ .

هذا الى أنه لا شأن لهذا النص بنصيب المقيم بل تحكمه المادة ٢٣ من القانون وهو ما انصحت منه المذكرة الايضاحية بقولها « لما من يموت من غير ولد تحكم نصيبه مابين في المادة ٢٢ » وشرط الواقعة صريح في أن نصيب المقيم وينتقل من بعد لأخوته وأخواته أو لأقرب الطبقات اليه ، ووفقا للمادة ٥٨ من القانون نفسه لا تطبق أحكام المواد ٢٢ و ٢٣ و ٣٤ و ٣٥ اذا كان في كتاب الوفاء نص يخالفها وقد وجد هذا النص المخالف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى في قضائه على أنه بوقاة دولت أحمد عثمان الهلالي فيها تنتقل حصتها الى عبد الطليم حامد عثمان الهلالي — مورث المطعون عليهم الخمسة الاولى — وزينب حامد عثمان "هلالي — المطعون عليها السادسة — ولدى معها لأبهما البائتمان على قيد الحياة من أهل درجتها وطبقتها من نسل الواقعة ولا ينتقل مقه شيء لولدى بنت معها وهيبة حامد عثمان

بحكمها الصادر بتاريخ ١٤/١٢/١٩٦٦ في الطعن الذي سبق أن اقامة المطعون عليهم عن الحكم الاستثنائي الاول ، هو ان التصيب الذي يستحقه اولاد عثمان على بعد وفاة محمد فؤاد عثمان هو نصيب أصلي لا نصيب آيل من عقيم ويفايده ، وإن الدعوى التي رفعها ورثة نعمت عثمان لخت محمد فؤاد عثمان المتوفاة قبله - المطعون عليهم - تتضمن طلب استحقاقهم لنصيبهم الأصلي عن محمد فؤاد عثمان ونصيبهم الآيل من العقيم كابل عثمان ، وأن الحكم الاستثنائي السابق قد أخطأ في تطبيق القانون إذ طبق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلي وقضى برفض الدعوى ، ولازم هذا التقضاء بالنسبة للنصيب الأصلي هو قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله في الدرجة والاستحقاق .

ولا يغير من هذا النظر ما جاء بكتاب الوقف من انه « يكون ذلك وفقاً على اولاد عثمان بك على المرزوقين له من زوجته نوير المذكورة ذكورا وإناثا بالسوية بينهم مدة حياتهم » لأن عبارة « مدة حياتهم » لا تفيد معنى جديداً يسل وردت لبيان الواقع ، إذ لا يستحق الموقوف عليه في الوقف إلا ما دام على قيد الحياة ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا القضاء وربط عليه ان عثمان وعائشة محسود انيس يستحقان نصيبهما الأصلي عن محمد فؤاد عثمان وهو ما كانت تستحقه والدتهما نعمت عثمان لو أنها ظلت على قيد الحياة إلى ما بعد وفاة أخيها - محمد فؤاد عثمان ثم قضى الحكم للمطعون عليهم بهذا النصيب ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، ويكون النسي على الخطأ في تطبيق القانون على غير أساس .

وحيث .. انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه قرر ان الترتيب في هذا الوقف ترتب افرادى وأنه بوفاة محمد فؤاد عثمانا ينتقل الوقف الى اولاد عثمانا على نما اصاب الحمى اخذه وما اصاب الميت اخذته ذريته وان هذا هو ما بينته المادة ١/٣٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، ولما كان ظاهر انشاء الوقف وشروطه يدل على انه مرتب الطبقات ترثياً افرادياً ، وكان النص في المادة ٥٦ من قانون الوقف ٤٨ لسنة

الهلالي - الملامتين - المتوفاة قبلها ، فانه لا يكون قد خالف القانون او أخطأ في تطبيقه .

وحيث انه لما سلف يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢١ لسنة ٢٧ في احوال شخصية بمحكمة الصلابة

٧٤

٢٢ فبراير ١٩٧٢

- (أ) نفس : حكم ، لثمة ، وقف .
(ب) وقف ، وقف ، شركة ن ١٨ لسنة ١٩٤٦ م ٥٦ .
(ج) نفس : ضمن ، سبب . حكم ، نصيب ، ميب .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت محكمة النقض قد فصلت بحكمها الصادر في الطعن الذي سبق ان اقسامه المطعون عليهم عن الحكم الاستثنائي الاول ، بأن النصيب الذي يستحقه .. هو نصيب أصلي لا نصيب آيل من عقيم ويفايده ، وأن الدعوى التي رفعها .. تتضمن طلب استحقاقهم لنصيبهم الأصلي عن .. ونصيبهم الآيل من العقيم .. وأن الحكم الاستثنائي السابق قد أخطأ في تطبيق القانون إذ طبق حكم استحقاق النصيب الآيل على النصيب الأصلي ، وقضى برفض الدعوى . فان لازم هذا القضاء بالنسبة للنصيب الأصلي هو قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله في الدرجة والاستحقاق .

٢ - تطبق احكام قانون الوقف على جميع الاتواق الصادرة قبل العمل به فيما عدا الاستثناءات التي اوردتها ، ومقتضى هذا النص ان تطبق هذه الاحكام على الحوادث السابقة الا ما استثنى بنص صريح .

٣ - اذا كان الطاعنون لم يبينوا في تقرير الطعن أوجه الوهن والاختلاط التي شابت الحكم ولم يحددوا أوجه الدفاع التي تمسكو بها في مذكرتهم المقدمة الى محكمة الاستئناف وكيفية قصور الحكم في الرد عليها ، فان النسي عليه بالقصور يكون غير مقبول .

المحكمة :

وحيث ان .. ما فصلت فيه محكمة النقض

(ب) حكم : جنائي ، حجية . غسوة امر قضى
لورانات م ٥٦ جننى م ٤٠٦ .
(ج) مثل : ملاقاة ، الهلك ، شهنشاهة اجتماعية .

البيانات القانونية :

١ - البيانات التى يجب ان يتضمنها الحكم
ليس من بينها اثبات حلف عضوى هيئة التحكيم
اليمن المنصوص عليها فى قانون العمل .

٢ - الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية
تكون له حجية فى الدعوى المدنية امام المحكمة
المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع
الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويتين
الجنائية والمدنية ، وفى الوصف القانونى لهذا
الفعل ونسبته الى فاعله .

٣ - اذا كان الحكم الجنائى قضى بادانة مدير
الشركة المظعون عليها لمعم التامين على ثلاثة
ومشرين من عمالها وبراءة الطاعن الاول تأسيسا
على أنه عامل بالشركة وليس مقاولا من الباطن،
كما ان الحكم الجنائى الآخر قضى بادانة مدير
الشركة المذكورة كذلك لمعم التامين على تسعة
من عمالها . فان مقتضى ذلك بطريق اللزوم ان
العمال الذين لم تقم الشركة بالتامين عليهم فى
مؤسسة التامينات الاجتماعية هم عمال لديها
تربطهم بها علاقة عمل

المحكمة :

وحيث ان .. البيانات التى اوجب القانون
ان يتضمنها الحكم نصت عليها على سبيل الحصر
المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات وليس من بينها
اثبات هذا الاجراء ..

وحيث .. انه لما كانت المادة ٥٦ { من قانون
الاجراءات الجنائية تنص على ان « يكون للحكم
الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع
الدعوى الجنائية بالبراءة او بالادانة قوة الشيء
المحكوم به لتمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى
لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيها ينطق بوقوع
الجريمة ويوصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها،
ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على
انتفاء التهمة او على عدم كفاية الأدلة » ، ولا تكون
له هذه القوة اذا كان مبنيًا على أن الفاعل

١٩٤٦ على ان « تطبق احكام هذا القانون على
جميع الاوتاف الصادرة قبل العمل به عدا .. » ،
يدل على ان المشرع وضع قاعدة عامة مفادها
ان تطبق احكام قانون الوقت على جميع الاوتاف
الصادرة قبل العمل به فيما عدا الاستثناءات
التي اوردها ، وكان مقتضى هذا النص ان تطبق
هذه الاحكام على الحوادث السابقة الا ما استثني
بنص صريح لان تطبيق الاحكام المذكورة على
الاوتاف ليس له معنى الا تطبيقها على الحوادث
المتعلقة بها .

يؤكد هذا النظر ان الاستثناءات الواردة
بالمواد ٥٦ و ٥٧ و ٥٨ و ٦٠ تتعلق جميعها
بالحوادث السابقة ، ولما كانت الفقرة الاولى من
المادة ٣٢ من هذا القانون لم ترد ضمن
الاستثناءات التى نص عليها المشرع فانها تكون
واجبة التطبيق على الحوادث السابقة على
صدور القانون المذكور ، لما كان ذلك من الحكم
المطمون فيه اذ استند الى المادة سائلة الذكر
لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون ويكون التمس
عليه بهذا السبب على غير اساس ..

وحيث ان .. الطاعنين لم يبينوا فى تقرير
الظعن اوجه الوهن والاختلال التى شاب الحكم
ولم يحددوا اوجسه للدفاع التى تمسكوا بها فى
مذكرتهم المقدمة الى محكمة الاستئناف وبكيفية
تصور الحكم فى الرد عليها ، ولا يفنى من ذلك
تقديم صورة رسمية من هذه المذكرة وانهم اشاروا
فى تقرير الظعن الى انها تضمنت وجهة نظرهم فى
تفسير شرط الواقعة تاركين لمحاكمة النقض مقارنتها
بالحكم المظعون فيه لتتضمن هى وجوه القصور
ومناخى الاختلال بحق الدفاع ، اذ الممول عليه
هو ما يرد فى تقرير الظعن ..

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الظعن .

الظعن ١ لسنة ٢٨ فى احوال شخصية بالهيئة السهلة

٧٥

٢٦ فبراير ١٩٧٢

(١) حكم : بيانات . تحكم ، محكمة ، فى ٩١ لسنة
١٩٥٩ م ١٩٨ و ٢٠١ مرافعات سابق م ٢٢٩ .

الحكمة بتفريم المتهم مائة قرش عن كل عامل من عماله البالغ عددهم تسعة ، وذلك تأسيسا على ما ذكره الحكم في اسبابه من أن المحكمة لا تحول على دفعاع المتهم من أن هؤلاء العمال لا يخضعون للشركة وأن مغاوى الانتاج هم المسؤولون عنهم لأنه لم يقدم المستندات الدالة على ذلك ، وأنه بصفته مديرا للشركة يسكون مسئولوا عن عدم التأمين على عمالها .

ولما كان ذلك ، وكان الشايف من الحكم الجنائي الاول أنه قطع في أن الطاعن الاول صالح حزين أبو الحسن عامل بالشركة المطعون ضدها ، كما أن الثالث من الحكمين الجنائيين اتهموا بقضاؤها على مدير الشركة سيف الدين مسعود لثبوت التهمة ضده ، فان مقتضى ذلك بطريق اللزوم أن العمال الذين لم تتم الشركة بالتأمين عليهم في مؤسسة التأمينات الاجتماعية هم عمال لديها تربطهم بها علاقة عمل ، وكان أساس طلب العمال في النزاع امام هيئة التحكيم أن الطابعين تربطهم بالشركة المطعون ضدها علاقة عمل وليست مقاوله وهى ذات المسالة التى سبق عرضها على المحكمة الجنائية ، فان الحكمين الجنائيين بقضاؤها السابق يكونان قد فصلوا فضلا لازما في الأساس المشترك بين الدمويين الجنائية والمادية ويحوزان قوة الشيء المحكوم فيه امام المحاكم المدنية . واذا قضى القرار المطعون فيه برفض الطلب على أساس أن طالبى التحكيم ليسوا عمالا لدى الشركة ، فانه يكون قد خالف حجة الحكمين الجنائية السابقين ، وقد حجه ذلك من بحث مسدى هذه الحجة بالنسبة للطالبين ، ومن ثم يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى الاسباب .

الطعن ٤٤ لسنة ٣٦ ق وثلاثة ومغوية المسسدة المستلذين محمد صادق الرشيدى ومحمد شبل عبد المقصود والبيب مصعبى ومحمد فاضل المرجعى وحافظ الوكيل .

٧٦

٢٩ فبراير ١٩٧٢

(أ) التزام : معال على شرط واقف ، انقضاء ، تقسيم بمقتضى .
(ب) بيع : عقد ، باع ، التزام ، ضمان ، استحقاق .

لا يعاقب عليه القانون » وكانت المدة ٤٠٦ من القانون المدنى تنص على أن « لايرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى الا في الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا » .

فان مفاد ذلك ان الحكم الصادر في المسواد الجنائية تكون له حجية في الدموى المدنية امام المحكمة المدنية كما كان قد فصل فصلا لازما في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدمويين الجنائية والمادية وفي الوصف القانونى لهذا الفصل ونسبته الى فاعله ، لذا فصلت المحكمة الجنائية في هذه الامور فانه يمتنع على المحاكم المدنية ان تعيد بحثها ويتمين عليها أن تمتيرها وتلتزمها في بحث الحقوق المدنية المنفصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له

ولما كان الثالث من الحكم الصادر في الجئحة ٨٠٠ سنة ١٩٦٢ قصر التيسل ان الدموى الجنائية اتهمت على صالح حزين أبو الحسن « الطاعن الاول » وسيف الدين مسعود « مدير الشركة المطعون ضدها » لأنهما في يوم ١٠/٢٨/١٩٦٢ بدائرة قسم قصر النيل لم يتوما بالتأمين على ٢٣ عمالا من عمالها في مؤسسة التأمينات الاجتماعية ، وطلبت النيابة بالمواد ١ و ٢ و ١٨ و ١٠٨ و ١١١ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وقضت محكمة الجئح بتفريم المتهم الثانى ألف قرش عن كل عامل وببراءة المتهم الاول ، وذلك اسنادا الى ما ثبت للمحكمة من تحقيقات الدموى واستدانتها من أن المتهم الاول - الطاعن الاول - عامل بالشركة المطعون ضدها وليس مقاولا من الباطن وان المتهم الثانى باعتباره مدير الشركة هو المسئول عن عدم التأمين على عمال الشركة لدى مؤسسة التأمينات الاجتماعية ، اذ لم يتايد دفاعه من أن هؤلاء العمال تبع المقاولين من الباطن بأى دليل ، وكان الثالث من الحكم الصادر في الجئحة ٨٠٢ سنة ١٩٦٢ قصر النيل ان الدموى الجنائية اتهمت على سيف الدين مسعود مدير الشركة المطعون ضدها لأنه في يوم ١٠/٨/١٩٦٢ بدائرة قسم قصر النيل لم يتم بالتأمين في مؤسسة التأمينات الاجتماعية على عماله ، وقضت

وإذا كان ضمان الاستحقاق التزاماً شرطياً يتوقف وجوده على نجاح التعرض في دعواه ، فإن لازم ذلك أن التقدم لايسرى بالنسبة الى هذا الضمان الا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق بصور حكم نهائي به ، ومن ثم فإن القول ببدء سريان التقدم بالنسبة لهذا الضمان في ظل التفتين المذني الملغى من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق يكون على غير سند ، اذ أن حكم القانون في هذه المسألة واحد في التفتين القديم ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون مخالفاً للقانون، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

ولقاضي الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، ووجب على البائع رد الثمن من التضمينات ان يقدر هذه التضمينات ببليغ معين يلزم به البائع علاوة على الثمن ، او ان يحتسب عليه الثمن بالفوائد ، التي يمس بها على المشتري ، ما خسر وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانوناً بسبب نزع الملكية والاستحقاق وليس على القاضي اذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع ان يتبع أحكام فوائده التأخير المشار إليها في المادة ١٢٤ من القانون المذني القديم الذي يحكم واقعة النزاع، واذا التزم الحكم هذا النظر وأجرى الفوائد من تاريخ استحقاق المبيع الذي نشأ بالحكم الصادر بجلسته ١٩٤٥/٧/٥ من محكمة الاستئناف المخططة لا من تاريخ التكليف الرسمي بالولاء او المطالبة القضائية ، فإن النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله، أما ما تقول به الطاعنة من أن المحكوم لهم قد صرفوا المبلغ المتضى به من الوديعة المشار إليها في سبب الطعن ، فإنه مردود ذلك أن الحكم قد تعفى بالفوائد حتى السداد ولم يحدد تاريخاً معيناً لهذا السداد يختلف عن التاريخ الذي استوفى فيه المطعون غدهم المبلغ المتضى لهم به أن صح أنهم استوفوه من الوديعة ، ومن ثم يكون هذا الوجه من الطعن على غير أساس .

وأن تعيب المستندات المتضمنة لمحكمة الموضوع والطعن عليها والمجادلة في الدلييل المستند منها لا تجوز آثاره لأول مرة أمام محكمة النقض ، وإذ لم تقدم الطاعنة ما يدل على

(ج) تضمينات : محكمة موضوع ، ملحقها . فوائد .
على قديم م ١٢٤ .
(د) نقض : طعن ، سبب ملحق بولع .

المبادئ القانونية :

١ - التقدم المستقط - سواء في ظل التفتين المذني القديم أو القائم - لا يبدأ سريانه الا من الوقت الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء ، مما يستتبع أن التقدم ، لا يسرى بالنسبة الى الالتزام الملحق على شرط موقفه، الا من وقت تحقق هذا الشرط .

٢ - إذا كان ضمان الاستحقاق التزاماً شرطياً يتوقف وجوده على نجاح التعرض في دعواه، فإن لازم ذلك أن التقدم لايسرى بالنسبة الى هذا الضمان الا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق بصور حكم نهائي به .

٣ - لقاضي الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات ، ان يقدر هذه التضمينات ببليغ معين ، يلزم به البائع ، علاوة على الثمن، او ان يحتسب عليه الثمن بالفوائد التي يمس بها على المشتري ما خسر ، وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانوناً بسبب نزع الملكية والاستحقاق ، وليس على القاضي اذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع ان يتبع أحكام فوائده التأخير المشار إليها في المادة ١٢٤ من القانون المذني القديم الذي يحكم واقعة النزاع .

٤ - أن تعيب المستندات المقدمة لمحكمة الموضوع والطعن عليها والمجادلة في الدلييل المستند منها ، لا تجوز آثاره لأول مرة أمام محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث أن .. ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن القاعدة - سواء في التفتين المذني القديم أو القائم - أن التقدم المستقط لا يبدأ سريانه الا من الوقت الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء ، مما يستتبع أن التقدم لا يسرى بالنسبة الى الالتزام الملحق على شرط موقفه، الا من وقت تحقق هذا الشرط .

ذلك ، فإن الحكم يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب .

المحكمة :

وحيث .. انه لما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص ان عقد فتح الاعتماد المؤرخ ١٩٦١/٨/١٥ يقضى بقبول المطعون عليه الاول فتح اعتماد بحساب جار المطعون عليه الثاني بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه لمدة تبدأ من تاريخ العقد وتنتهي في ١٩٦٢/٦/٢٠ وان كسالة الطامن التضامنية على تنفيذ هذا العقد بكافة مشتلاته قبل وبعد ميعاد الاستحقاق وفي نتيجة الحساب الجاري المفتوح بمقتضى هذا العقد ، وكانت الكفالة في عقد فتح الاعتماد لاتضمن الا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ولا تمتد الى الالتزامات التي تنشأ في ذمته قبل فتح الاعتماد او بعده او مخالفة لشروطه .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر ان العقد الذي كله الطامن قد اجاز لاي من المطعون عليهما الاول او الثاني اجراء تحويل لحيون من اعتمادات اخرى الى ذلك العقد المكفول ، ولم تستجب المحكمة الى ما تمسك به الطامن من الزام المطعون عليه الاول بتقديم حساب بالمبالغ التي سحبتها الطمون عليه الثاني من الاعتماد المكفول سالف البيان او نخب خبر لبيان ذلك ، فان الحكم يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب بهذا السبب بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي اسباب الطعن .

الطعن ٢٠٨ لسنة ٣٧ بالهيئة السابقة .

تمسكها امام محكمة الموضوع بما استدل عليه الحكم المطعون فيه بشأن تقدير الزيادة في قيمة العطر البيع ، فان النعى بهذا الوجه يكون حارياً من الدليل .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغلول وابراهيم علام ، وحلي بغدادى واحمد شهاب الدين ومحمود السيد عمر المصرى .

٧٧

٢٩ فبراير ١٩٧٢

(أ) كفالة : دليلات شخصية . عقد فتح اعتماد .
حكم ، فتح اعتماد .
(ب) هواله : دين . كفالة دين . حكم ، تسبب ،
دوب .

المبادئ القانونية :

١ - الكفالة في عقد فتح الاعتماد ، لاتضمن الا التزامات العميل الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده ، ولا تمتد الى الالتزامات التي تنشأ في ذمته قبل فتح الاعتماد او بعده او مخالفة لشروطه .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر ان العقد الذى كله المكفيل ، قد اجاز لاي من الدائن او المدين اجراء تصويل لحيون من اعتمادات اخرى الى ذلك العقد المكفول . ولم تستجب المحكمة الى ما تمسك به الكفيل من الزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التي سحبتها الدائن من الاعتماد المكفول او نخب خبر لبيان

حاسبوا انفسكم قبل ان تحاسبوا ، فزونا اعمالكم قبل

ان توزن اعمالكم .

« حديث شريف »

الضابط الشكلي

في المعيار المميز العقد الإداري

للدكتور أحمد عثمان عياد / المحامي
والأستاذ المنتدب بكلية الشريعة والقانون

العقود الإدارية من الوسائل الهامة التي تستخدمها الإدارة لتسيير مرفقها .
فالإدارة في مباشرتها لنشاطها المتعلق بإشباع الحاجة العامة تلجأ الى سبل ووسائل
مختلفة للوصول الى أهدافها ، منها إبرام عقود مع الأفراد أو الشركات لأداء أعمال
أو توريد أشياء أو لإدارة المرافق العامة ذاتها ، أو لإشباع غير ذلك من احتياجات
الإدارة . وهي إذ تسلك هذا السبيل ، وقد تبقى في دائرة القانون الخاص فيكون
عقودها مدنية ، وقد تأخذ بأساليب القانون العام وامتيازاته وعندئذ تكون العقود
التي تبرمها عقوداً إدارية تخضع لنظام قانوني يختلف عن النظام الذي تخضع
له العقود المدنية .

وللتمييز بين عقود الإدارة المدنية وعقودها الإدارية أهمية كبرى . إذ يترتب
على هذا التمييز تحديد مضمون الالتزامات التي تنشأ عن هذه العقود والقواعد
القانونية التي تحكمها سواء كانت قواعد القانون الخاص أو قواعد القانون العام .
كما يترتب على هذا التمييز تعيين الجهة القضائية التي تختص بنظر ما ينور حول
المقد من منازعات ، فيفصل فيها القاضي الإداري إذا نشأت من أحد العقود
الإدارية ، ويختص بها القاضي المدني إذا كان الأمر متعلقاً بعقد من العقود
المدنية .

ولهذا فقد اجتهد الفقه والقضاء في تحديد المعيار المميز للمقد الإداري . وثار
الخلاف كبيراً في هذا الشأن ولكن هذا الخلاف قد انحصر دائماً في حدود الضابط
الموضوعي دون أن يتعرض للضابط الشكلى إلا قليلاً . فقد استلزمت النظرية
التقليدية لكي يتصف العقد الذي تبرمه الإدارة بالصفة الإدارية أن يتوافر له
شروطان :

الأول : أن يتصل بنشاط المرفق العام من حيث تنظيمه وتسييره .

والثاني : أن تأخذ الإدارة في العقد بأسلوب القانون العام وما ينطوي عليه
من شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص ،
وهذان الشرطان يكونان — من الناحية الموضوعية — المعيار المزوج للعقد
الإداري والذي ساد الفقه والقضاء الفرنسي لمدة طويلة .

أما الضابط الشكلى وهو كون الإدارة طرفاً في العقد فقد اعتبر من البديهيات
ولم يزل كثيراً من عنابة الفقهاء ، وذلك باعتبار القانون العام يقوم أساساً على
المعابر الشكلية ولا يقيّد بالمعابر الموضوعية إلا باعتبارها أنكاراً بمساعدة
للمعابر الموضوعية .

والواقع أن الارتباط وثيق بين نظرة الإدارية ونظرية العقود الإدارية ،
« فالعقد الإداري » لابد أن تكون من عمل الإدارة والا لما أمكن إطلاق هذه

التسمية عليها . كما ان « معيار التمييز بين عقود الإدارة الادارية وعقودها المدنية » يتضمن بالضرورة ، واستخلاصا من هذا الاصطلاح ذاته ، وجود أحد لشخص القانون العام كطرف في العقد . وعلى الأخص لأن قواعد القانون العام قد وجدت لتحكم نشاط السلطات الادارية لا نشاط الافراد (١) .

ويتال في تعريف الإدارة انها نشاط السلطة التنفيذية الذي يمارس بأساليب السلطة العامة (٢) ، وهذا النشاط تقوم به اشخاص القانون العام والتي يعبر عنها لدينا بكلمة « الإدارة » .

وقد ارتبطت عبارة « الإدارة » في الأذهان بفكرة « السلطة العامة » ، حتى أطلق الكثير من الفقهاء مسمى « السلطة العامة » على الإدارة ذاتها (٣) .

ومن ثم فإن شرط وجود الإدارة كطرف في العقد الإداري هو المؤشر الأول والمظهر المباشر من مظاهر السلطة العامة في العقود الادارية ، إذ ان ممارسة امتيازات السلطة العامة متصورة على الإدارة وحدها ، ومن ثم موجودها كطرف في العقد يثير فكرة السلطة العامة ومدى نية الإدارة في مباشرة امتيازاتها أثناء تنفيذها .

ولذلك فضلا عن ان هذا الضابط الشكلي — وهو وجود الإدارة كطرف في العقد — يمثل جانباً هاماً من المعايير — التي يمتد بها القانون العام ، فهذا القانون يقوم أساساً على المعايير العضوية أما المعايير الموضوعية فهي مجرد أفكار ومعايير مساعدة (٤) .

ويرتبط على لأخذ بهذا الضابط الشكلي لمعيار العقود الادارية ، وجوب استبعاد عقود الأفراد وأشخاص القانون الخاص من نطاق العقود الادارية . فالمعقد التي يبرمها شخصان أو أكثر من أشخاص القانون الخاص لا يمكن ان تتصف بالصفة الادارية ، حتى ولو تعلقت بمرمق عام أو بالشغال عامة ، طالما ان صاحب العمل قد تصرف لحسابه الخاص ، فهي تعتبر حينئذ من عقود القانون الخاص وتخضع لاختصاص القضاء العادي (٥) .

ولكن ما المقصود بالجهة الادارية التي يشترط ان تكون طرفاً في العقد حتى يمكن أن ينطبق بالطابع الإداري ؟ هل تعتبر النقابات المهنية والطوائف الدينية اشخاصاً ادارية من أشخاص القانون العام في هذا المجال وهل تعتبر كذلك

(١) راجع الدكتور / ثروت بدوي : النظرية العامة للعقود الادارية ، المرجع السابق ص ٥٨ .

(٢) راجع نيدل : الأسس الدستورية للقانون الإداري ، المرجع السابق ص ٤١ .

والدكتور / ثروت بدوي : القانون الإداري ، سنة ١٩٧١ ، ص ٢٤٦ .

(٣) انظر : الدكتور / ثروت بدوي : النظرية العامة في العقود الادارية ، المرجع السابق ص ١٠٥ .

(٤) راجع : نيدل : الأسس الدستورية للقانون الإداري ، المرجع السابق ص ٣٠ ، ٣١ .

(٥) انظر : جان غراسوا بروفو : « في سبيل البحث عن معيار للعقد الإداري مئة المتخصصين » . مجلة القانون العام سنة ١٩٧١ ص ٨٧١ .

Jean-Francois Prevost : A La recherche du critère du contrat administratif (La qualité des contractants) R. D. P.

1971 P. 821

• مكنون : عقود الإدارة ، الموسوعة الادارية ، سنة ١٩٦١ ، طبعة ٥٠٠ ص ٨ .

G. Pequigont et A. Homont: Les contrats de l'Etat .

Jurisclasser administratif, 1961, fasc 500 p. 8

المشروعات المبنية على الأخص الشركات المملوكة للدولة كلياً أو جزئياً ،
والجمعيات التعاونية ؟ وما الحكم بالنسبة للجمعيات الخاصة ذات النفع العام
ومنظمات التدخل ؟ .

هذه الموضوعات لا زالت محل جدل كبير في الفقه والقضاء ، سواء في فرنسا
أو في مصر وهي تنعكس على نظرية العقود الإدارية فيما يتعلق بالضوابط المعنوية
أو الشكلية في معيار هذه العقود .

وإذا كان المبدأ العام هو أن العقد الذي لا يكون أحد أطرافه شخصاً من
أشخاص القانون العام لا يمكن أن يعتبر عقداً إدارياً ، فهل هذا المبدأ يكون قاعدة
مطلقة ؟ أم أن هذه القاعدة ترد عليها استثناءات ؟ وهل يمكن لأشخاص القانون
الخاص أن يبرموا فيما بينهم عقوداً إدارية ؟ أن البعض في الفقه والقضاء
الفرنسي والمصري يقول بذلك .

وأمام هذه التساؤلات نبين في هذا الفصل النقاط الآتية :

- ١ - المبدأ العام وهو وجوب أن تكون الجهة الإدارية طرفاً في العقد .
- ٢ - الاستثناءات الظاهرية التي ترد على هذا المبدأ .
- ٣ - الاستثناءات الحقيقية التي تفرها القضاء ، وإثرها على المبدأ في ذاته .
- ٤ - الحلول القضائية فيما يتعلق بمنظمات التدخل (١) .

أولاً : المبدأ العام ، وهو أن تكون جهة الإدارة طرفاً في العقد :

والمبدأ العام أن الإدارة — بمعنى أي شخص من أشخاص القانون العام —
يجب أن تكون طرفاً في العقد حتى يمكن اعتباره عقداً إدارياً . وهذا المبدأ
يتقضى طبيعة قواعد القانون الإداري ذاتها لأن هذه القواعد إنما وجدت لتحكم
نشاط السلطات الإدارية لا علاقات الأفراد فيما بينهم (٢) فالمعقد المبرم بين أفراد
لا يمكن أن يكون عقداً إدارياً حتى ولو كان أحد المتعاقدين هيئة أو مؤسسة ذات
نفع عام أو كان يستهدف غرضاً من أغراض النفع العام (٣) .

كذلك لا تعتبر إدارية العقود التي يبرمها ملتزمو المرافق العامة ومخاضو
الاشتغال الصلبة مع الأفراد لمعاونتهم في تنفيذ التزاماتهم (٤) .

(١) راجع رسالتنا عن « مظهر السلطة العامة في العقود الإدارية » دار للدراسة العربية سنة
١٩٧٧ من ٩٥ وما بعدها .

(٢) انظر الدكتور / فروت بدوي : النظرية العامة في الطبيعة الإدارية ، سنة ١٩٦٦ ، ص ٨٨
Conseil d'Etat 8 novemb. 1928, Tissot, siter 1930, 3, 62 .

(٣) Conseil d'Etat 28 avril 1950, charbonnier, Recueil Lebon p. 237

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الحكم بأن صندوق التوفير ١ وهو مؤسسة خاصة ذات
نفع عام (ليس مؤسسة عامة ، ولذلك فإن عقود الاشتغال التي يبرمها لا تخضع عقوداً إدارية .

(٤) انظر الدكتور / فروت بدوي : النظرية العامة في العقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص ٩٠
وانظر من أحكام مجلس الدولة الفرنسي الصادرة في هذا الشأن :

C.E. 24 mai 1938, Burelle R.P. 473

C.E. 28 novembre 1952, Société auxiliaire de distribution d'eau, R.P. 546

C.E. 29 Juin 1951 Société des travaux du sud. R.P. 386

C.E. 9 Juillet 1952, le tube d'acier, R.P. 367

ونتيجة لانتشار الامتار الاشتراكية والاقتصاد الموجه ظهرت منظمات جديدة شرف على كثير من نواحي النشاط الخاص أو المهني وتنتع بقدر كبير من السلطات العامة ، مثل النقابات المهنية ، وقد اعترف لها مجلس الدولة الفرنسي بالصفة المعنوية العامة (١٠) كما اعترفت محكمة القضاء الإداري في مصر بصفة الشخص العام للنقابات المهنية وللطوائف الدينية المختلفة التي تتبعت بقدر من السلطات العامة ، كبطركخانة الانباط الأرثوذكس والمجلس الملى العام والمجلس الصوفي الأعلى (١١) وقررت المحكمة الإدارية العليا أن النقابات المهنية تعتبر مؤسسات عامة (١٢).

كما اعتبرت الاتحاد العام للغرف التجارية من المؤسسات العامة التي تزاوّل التمثيل المهني لدى السلطات العامة ، وذلك باعتبار أنه منبثق من الغرف التجارية التي اعتبرها المشرع بالنص الصريح من المؤسسات العامة (١٣) .

ويترتب على الاعتراف بالصفة العامة لهذه الأشخاص أن تكون العقود التي يبرمها عقوداً إدارية إذا توفرت لها بلكى الشروط (١٤) .

ولكن ما موقف القضاء بالنسبة للتكييف القانوني للمؤسسات أو الجمعيات ذات النفع العام وبالنسبة للشروعات العامة ؟

الأصل أن الجمعيات أو المؤسسات ذات النفع العام تعتبر من أشخاص القانون الخاص (١٥) إلا أن القضاء قد اعترف لبعض هذه الجمعيات والمؤسسات

(١٠) انظر : حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في أبريل سنة ١٩٤٢ في قضية بوجان Bouguen

مجموعة مجلس الدولة ص ١٨ ، وقد قضى بأن النقابات المهنية تعتبر من أشخاص القانون العام .
وهكذا الصادر في أول يوليو سنة ١٩٤٩ في قضية Moulin de Poissy انتشار
بمجموعة مجلس الدولة ص ٣١٥ .

(١١) انظر : حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٦ / ١٢ / ١٩٥٠ ، المجموعة ، السنة الخامسة ص ٣٠٤ ، والذي قرر أن نقابة المحامين تعتبر من أشخاص القانون العام وهكذا الصادر في ٢٦ / ١٢ / ١٩٥٠ ، المجموعة ، السنة الخامسة ، ص ٣٢١ ، والذي قرر أنه أن النقابات المهنية وأن لم تعتبر مؤسسات عامة إلا أنها تعتبر من أشخاص القانون العام .

وانظر : أيضاً ينطق بالطوائف الدينية : حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٦ أبريل سنة ١٩٥٤ ، المجموعة ، السنة الثانية ص ١١٧١ ، والذي قضى بأن بطركخانة الانباط الأرثوذكس تعتبر من أشخاص القانون العام . وهكذا الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٤ ، المجموعة ، السنة الخامسة ص ٣١ ، والذي قرر أن المجلس الصوفي الأعلى يعتبر من أشخاص القانون العام .

(١٢) انظر : حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٢/٤/١٩٥٨ ، المجموعة ، السنة الثالثة ص ١١٠٢ . وهكذا الصادر في ٢٧/٢/١٩٦٦ ، المجموعة ، السنة ١١ ص ٥٢٨ ، وقد قضى هذه الحكم بأن هيئات التمثيل المهني تعتبر مؤسسات عامة ، ومن ثم على أشخاص إدارية من أشخاص القانون العام .

(١٣) انظر : حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٩/٢/١٩٦٤ ، المجموعة ، السنة الخامسة رقم ٦٠ ص ٧٣١ .

(١٤) راجع : الدكتور عمر سليمان الطباوى : الأسمى العامة للعقود الإدارية ، ص ٥٥ ، ص ٥٦ .

(١٥) انظر : حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٣٠/٩/١٩٦٠ ، المجموعة ، السنة ١٤ ، رقم ٢١٢ ، ص ٣٧٤ ، والذي قضى فيه بأن الاتحاد العام لجمعية الاحداث لا يخضع للقضاء الإداري ولا تعد قراراته قرارات إدارية . وحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٨/١٢/١٩٦٦ ، المجموعة ، السنة الثانية ، ص ١٨١ ، والذي قضى فيه بأن مستشفى الرئاسة هو مؤسسة عامة ذات نفع عام ولا تعد قراراتها قرارات إدارية .

بالصفة العامة واعتبرها من أشخاص القانون العام فاضعها لاحكام القانون الادارى ، وذلك كالتقابات المهنية والطوائف الدينية على الوجه الذى سبق بيانه (١٦) .

لما من طبيعة المشروعات العامة المؤممة نهي تشيل نوعين من المنظمات .

النوع الاول : المؤسسات العامة بنص القانون . وهذه تعتبر اشخاصا عامة « مرفقية » بخلاف وتعتبر عقودا ادارية اذا توفر في شأنها الضابط الموضوعي لمعيار العقد الادارى ، وذلك فيما عدا المرافق الصناعية والتجارية التى تعتبر عقودها مع المتعتمدين عقودا مخنية (١٧) .

والنوع الثانى : الشركات المساهمة العامة والجمعيات التابعة للمؤسسات العامة . وهذه المشروعات العامة هى التى اثارت جدلا كبيرا في الفقه ، في شأن تكوينها في ذاتها وتكييف العقود التى تبرمها . وقد احتدم هذا الجدل على الاخص في حصر بعد انشاء القطاع العام سنة ١٩٦١ .

فقد رأى البعض ان هذه المشروعات (الشركات العامة والجمعيات التابعة للمؤسسات العامة) هى اشخاص ادارية عامة تخضع للقانون العام في مزاولة نشاطها وتعتبر عقودها عقودا ادارية (١٨) .

(١٦) انظر : الدكتور / سليمان لطباوى : المرجع السابق ، ص ٥٥ ، ٥٦ .

والدكتور / فريد بدوي : القانون الادارى ، دار النهضة العربية ، طبعه ١٩٧١ ، ص ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٢٠ ، ٢٢٢ .

(١٧) انظر : الدكتور / فريد بدوي : القانون الادارى ، سنة ١٩٧١ ، ص ٢٦١ .

(١٨) انظر : الدكتور / غواد مينا : العقود الادارى العربى في ظل النظام الاشتراكي العبراطوى الماخولوى سنة ٦٢ / ١٩٦٤ .

غير يقول في ص ٤٩٤ : « ونظرا لان شركات المساهمة العامة تتبع بالخصخصة الاعتبارية فانها تعتبر في نظرنا اشخاصا ادارية عامة ، في أنها في حقيقتها يجب ان تعتبر في ظل قانون المؤسسات العامة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٢ مؤسسات عامة » ويقول ايضا ان الجمعيات التعاونية التابعة للمؤسسات العامة « هى في الواقع ويحكم القانون جهاز ادارى من اجهزة المؤسسة العامة او فرع من فروع هذه المؤسسة » وهو بالذات . وبهذه الصلة جهاز من اجهزة الدولة الادارية شأنها في ذلك شأن بقى الاجهزة الادارية في الدولة » .

وانظر ايضا : مقالة من « المشروع العام وطبيعته للقانونية » الدكتور بسطة العلوم الادارية بسطة (١٩٧١) ، المجلد الاول ، ص ٧ وما بعدها .

وهو في هذا المقال يعود فيؤكد رايه السابق « يقول في ص ١٦ » ان الشركات التى تنظمتها المؤسسات العامة ملكية كائلا لست شركات مساهمة خاصة ولست بالدالى اشخاصا اعتبارية خاصة ولكنها اشخاص ادارية عامة » .

وانظر في نفس المعنى : الاستاذ المستشار : بدوي حموده : مقالته المنشور في مجلة مكتب رئاسة الجمهورية للاحكام الاقتصادية ، فبراير سنة ١٩٦٢ ، بعنوان « المشروعات العامة وتنظيمها ومشاكلها » . ومقالته المنشور في مجلة الادارة سنة ١٩٦٩ ، المجلد الرابع ، بعنوان « المؤسسات العامة في الجمهورية العربية المتحدة » ص ٤٥ والدكتور / مصطفى كمال وصلى : مقالته عن « التكوين القانونى للمشروعات العامة » المنشور بسطة العلوم الادارية سنة ١٩٦٧ ، المجلد الثالث ص ١٠٩ وما بعدها ، وانظر على الاخص ص ١٢٥ ، ص ١٢٩ .

لا أن الرأي السائد في الفقه والقضاء - وهو ما يؤيده - أن هذه الشركات العامة سواء أكانت شركات مساهمة أو جمعيات تعاونية تابعة للمؤسسات العامة ، هي من أشخاص القانون الخاص وتعتبر عقودها مدنية وليس لها إدارة (١٧) .

نابذاً المسلم إذن هو أن العقود المبرمة بين أشخاص القانون الخاص لا تعتبر عقوداً ادارية حتى ولو اتصلت بمرفق عام أو باستغلال عامة ، طالما أن المتعاقد قد تصرف لحسابه الخاص عند إبرام هذه العقود (٢٠) .

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن العقد الذي تبرمه إحدى شركات الاقتصاد المخطط - المتترمة بإدارة واستغلال أحد المرافق العامة - مع منشأة خاصة ، يعتبر من عقود القانون الخاص ، طالما أن شركة الاقتصاد المخطط قد أبرمتها بصفتها ملتزمة بمرفق عام وليس ككاتبه من الدولة (٢١) .

(١٧) انظر : الدكتور / أكرم الفوس : معاه بعنوان « أثر الطبيعة العامة للمشروع العام على صفة «الحرية» المتصور بجهة إدارة قضايا الحكومة » ، السلة الرابعة ، ١٩٦٠ ، العدد الثالث . وهو يقول في ص ٧١ و ٧٢ « أنه لا شك في ثبوت صفة التاجر لجميع الشركات المساهمة العامة ذات النشاط التجاري القائمة بالائتمام المرفق » وأما ذات شخصية مدنية مستقلة عن شخصية الدولة أو المؤسسات العامة التي تنشئها وأنها ليست من أشخاص القانون العام بل من أشخاص القانون الخاص فتبرها هي الشركات المساهمة التي تنافسها .

والدكتور / السيد سليمان الطباوي : كما في في الأسس العامة للعقود الادارية ص ٥٩ . هو يقول « والخلاصة أن الرأي ينحصر في شركات القطاع العام وجمعياته أنها من أشخاص القانون الخاص وتضعف أسباباً لأحكام هذا القانون ومن ثم فإن عقودها مع غير أشخاص القانون العام لا تكون من قبيل العقود الادارية بل من قبيل عقود القانون الخاص » .

(٢٠) انظر : J.P. prevost, A la recherche du critere du contrat administratif (La quabité dees contractant). R.D.P. 1971 P. 821.

جان غرنسوا : يرى : « في سبيل البحث من محيل للمعد الاداري - صفة المتعاقدين » مقالة المنشور بـمجلة القانون العام سنة ١٩٧١ ، المراجع السابق ، ص ٨٢١ . وجان ريفيرو - كتابه في القانون الإداري سنة ١٩٧٠ ص ١٠٩ .

Jean Rivero, Droit administratif, Précis Dalloz. 4 éme édition, 1970, P. 108.

وهكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٢ في قضية نقابة أطباء الإسعاف المتعلقة بالنقل ، الجريدة القانونية - صفة ١٩٦٢ / ٢ / ٥ .

(٢١) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦١ في قضية شركة طرق السيارات لسورول .

C.E. 20 décembre 1961, Société de l'autoroute Estrel - Côte d'Azur, (voir resevost, op. cit. p. 822) .

وعد عقد هذا العقد بأنه نظرًا لأن شركة طرق السيارات اسبريل « شركة اقتصاد مخطط » لا تمتلك بصفتها كجمعية مختصة من أشخاص القانون الخاص ، ومع أنه يمتلك العقد الذي يربطها بالدولة عقد مدد الدنيا بالعالم بصفة مرفق عام ، لا أن العقد الذي أبرمته مع منشأة مدويز 2000 لبناء طريق السيارات قد أبرمته بصفتها بـشخصية مدويز مرفق عام وليس ككاتبه من الدولة ، لذلك فإن هذا العقد يعتبر من عقود القانون الخاص .

كما قضت محكمة استئناف باريس في ٢٥ يونيو سنة ١٩٦٨ بأن العقد تبرمه إحدى منظمات التدخل *organismes d'intervention* المنشأة وفقا لمرسوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ الصادر بلانحة تنظيم وتسيير منظمات التدخل ذات الصلة الخاصة ، والمهمود إليها بتنظيم عقود منتجات اللبن — مع شخص آخر من اشخاص القانون الخاص ، يعتبر من عقود القانون الخاص ، ويخضع لاختصاص القضاء العادي (٢٢) ، ثم تأيد ذلك من محكمة التنازع بحكمها الصادر في ٢ من مارس سنة ١٩٦٩ حينما أعيد طرح الدعوى عليها (٢٣) .

ثانيا : الاستثناءات الظاهرية :

والبدأ السابق الذي يقضى بأن العقد المبرم بين شخصيتين من اشخاص القانون الخاص لا يمكن ان يعتبر عقدا اداريا ، لا يرد عليه أى استثناء في القضاء التقليدى ، الا بتطبيق فكرة *mandat* الوكالة وهو استثناء ظاهري وغير حقيقي لأنه مجرد تطبيق للقواعد العامة (٢٤) .

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن عقد استغلال الشاطئ الذي ابرمته إحدى النقابات باسم المدينة مع احد اشخاص القانون الخاص ، يعتبر عقدا اداريا (٢٥) وان العقد الذي ابرمه اتحاد اعادة البناء — الذى كانت القرية عضوا فيه — مع احد المتاولين ، لاعادة بناء كنيسة بهذه القرية ، يعتبر عقدا اداريا (٢٦) . والواضح ان القضاء الادارى الفرنسي قد طبق في هذين الحكيين فكرة الوكالة ، ومن ثم فان هذا الوضع اذا كان في ظاهره استثناء على البدا العام الا انه في حقيقته مجرد تطبيق للقواعد القانونية العامة فيما يختص بنظرية النيابة (٢٧) .

وقد قضت محكمة القضاء الادارى في مصر ، بأن العقد الذي تبرمه لجنة كلفها وزارة التموين بتوزيع الشاي وتنظيم تداوله وفقا لقواعد خاصة وضعتها الوزارة بعد استئلائها على هذه السلطة يعتبر عقدا اداريا مقتدة للجنة بصغة مكلفة

(٢٢) حكم محكمة استئناف باريس الصادر في ٢٥ يونيو سنة ١٩٦٨ بشأن الشركة المختصة للابواب والتجانيها .

T.C. 3 mars 1969, Société interlait, Actualité juridique, 1969, (٢٣)
p. 307, conclusions Kahn.

(٢٤) أنظر : جان فرانسوا ويرلو : ٢ في دليل البحث من محيل للعقد الإداري — سنة المصنفين ، المراجع السابق ، ص ٨٢٧ .

C.E. 18 décembre 1936, Prade, S. 1938: 3, 59. (٢٥)

(٢٦) أنظر : حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢ يولية سنة ١٩٦١ بشأن اعادة بناء كنيسة

(٢٧) أنظر في هذا الحس :

الاحكام الكبرى للقضاء الادارى سنة ١٩٦٩ ص ٥١٣ .
Grands Arrêts de la jurisprudence administrative. 1969. 5^{ème} édition,
P 513.

وحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٣ يناير ١٩٦٥ في قضية شركة بروجيوت .

Société Brorsette المحصورة . ص ١٢٢ .
Soc des Ateliers وعلمه الصادر في ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٤ ، في قضية شركة محال شوارتز
Schwartz الجريدة القانونية سنة ١٩٥٤ ، ص ١٨٩ .

من قبل وزارة التكوين ، وإن العقود التي تبرمها ملحوظ فيها دائما تغليب
بالتقيام بخدمة عامة (٢٨) .

ويعتبر الفقه المصري أن هذا الحكم هو تطبيق لفكرة « التعاقد باسم
ولحساب الإدارة » تلك الفكرة التي طبقها القضاء الفرنسي من قبل (٢٩) .

أي أنه مجرد تطبيق لقواعد الوكالة ، ولا يتضمن أى استثناء أو خروج حقيقى
على المبدأ العام .

إلا أننا نلاحظ أن هذا الحكم قد عالج فكرة النيابة بأسلوب ومصطلحات
تختلف عن اصطلاح التعاقد باسم ولحساب الإدارة « الذى درج مجلس الدولة
والفقه الفرنسى على استعماله . إذ أن هذا الاصطلاح لم يرد فى الحكم ، وقد
كشفت محكمة القضاء الإدارى بنظرية واضحة عن قصدتها فى تطبيق فكرة الوكالة
فى الحالة المروضة ، بل أنها قد رتبت عليها أثارها الحقيقية فى حيثيات الحكم .
مضى نلاحظ أن اللجنة مكلفة بخدمة عامة من قبل وزارة التكوين ، وإن العقود التي
تبرمها ملحوظ فيها دائما تغليب الصالح العام على المصلحة التجارية الخاصة
وأبرز سلطة الحكومة فى الإشراف على تنفيذ هذه العقود وبراقبتها ، كما أن
المحكمة قد رتبت آثار فكرة الوكالة بقولها « أنه يترتب على ذلك أن للوزارة الحق
فى مراقبة تنفيذ العقد وفى تغيير شروطه » .

وفى حكم حديث طبقت محكمة النزاع فكرة الوكالة Mandat على مد
أبرمته إحدى شركات الاقتصاد المخطط مع منشأة خاصة ، تطبيقا خاصا المار
كثيرا من التعديلات . وكانت شركة الاقتصاد المخطط Saegema الملتزمة بنسوية
وتعهد اقليس ترينى ماسى والتفوى . قد تعاقدت مع منشأة خاصة لمعاونتها فى
القيام بهذه الأشغال ، وقد ثار الخلاف حول طبيعة العقد المبرم بينهما ، وانتهى
الأمر إلى عرض الموضوع على محكمة النزاع التي قضت باختصاص القضاء

(٢٨) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ ، المجموع ، السنة
الماضى رقم ٣١٨ ص ٣٠٧ ، الذى جاء به « متى كان الثالث إن وزارة التكوين يستعملها المرفقة على
براق التكوين ببالاد ، فتدخلت فى أمر سلطة الشاى وانضمت من الإجراءات وأصدرت من التعريصات
ما راته كليا يتفق ما تفيد اليه من توفير مصلحة من السلع مع ضمان وصولها إلى المستهلكين بالمصر
الحدود ، وقد استعمله فى سبيل ذلك سلطتها فى الاستيلاء على هذه السلطة ووضعت اللوائح التي تحكم
تنظيم تداولها وتوزيعها ، ومجيت ذلك إلى لجنة توزيع الشاى ، ثم الحثيين الذين أصبحوا مسؤولين عن
توسيل هذه السلطة بعد تحويلها إلى التجار فى مختلف أنحاء البلاد . متى كان الثابت هو ما تقدم فإن
ذلك فى حقيقة نفسه أمر مكلف هذه اللجنة مع هذه السلطة أو ذلك الفرد من عقد ملحوظ فيها دائما
نفس الصالح العام على المصلحة الخاصة التي يمكن أن تتحقق من استغلال توزيع سلطة من
السلع ، ملحوظ فيها أيضا أثر المصلحة العامة فى الإشراف على تنفيذ هذه العقود وبراقبتها شيئا
بشيء المصلحة العامة أكثر من المصلحة الخاصة » ، الهدف هو الذى يجب أن يسود شروط العقد وعلاقة
الامتياز فى تطبيقه وتفسيره ، وفى أمثاله . ويرغب من ذلك أن للوزارة الحق فى مراقبة تنفيذ العقد وفى
تغيير شروطه بالإضافة والتعديل وفى إنهاء فى أى وقت طالما أن المصلحة العامة المتصورة
منه مستلزم ذلك » .

(٢٩) أنظر الدكتور / سليمان الطباوى : الاسم الملقب للعقد الإدارية ، المرجع السابق ، ص ٦٦
والدكتور / فروت دوى : النظرية العامة فى العقود الإدارية ، المرجع السابق ، ص ٥٩ .

الإداري بنظر النزاع ، باعتبار أن شركة الاقتصاد المختلط « لم تتصرف في الحالة المعروضة إلا باسم ولحساب قريتي ماسي وانتوني » (٣٠) .

وقد انتقد الفقهاء هذا الحكم لأنه طبق نظرية الوكالة تطبيقاً ينحرف بها عن جوهرها المستقر عليه في القانون الخاص ، فقد قرر الحكم أن شركة سايجيما قد تصرفت « باسم ولحساب » قريتي ماسي وانتوني أي باعتبارها وكالة عن القريتين ، مع أن الوكالة تقتضي أن يتم التعاقد باسم الموكل وأن ينصرف إليه أثره ، وهو ما لم يتم في الحالة المعروضة (٣١) .

ثالثاً : الاستثناءات الحقيقية الواردة على المعيار العضوي :

وإذا كانت الاستثناءات الظاهرية المتعلقة بفكرة الوكالة التي أدخلها القضاء على المبدأ الذي يقرر أن العقود التي تبرم بين شخصين من أشخاص القانون الخاص لا تعتبر عقوداً إدارية لا تؤثر على هذا المبدأ ، لأنها في حقيقتها تطبيق للقواعد العامة وليست خروجاً عليها ، إلا أن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بالاستثناءات الحقيقية التي قررها القضاء الفرنسي والمصري .

فقد قضت محكمة النزاع الفرنسية — في دعوى حول تكييف عقد إبرمته إحدى شركات الاقتصاد المختلط الملتزمة بالاشغال عامة مع منشأة خاصة (منشأة بيروت Peyrot) لمعاونتها في بناء طرق السيارات المجهود بها إليها بأن العقد يعتبر عقد اشغال عامة أي عقداً إدارياً . وقد نص الحكم على أن « بناء الطرق العمومية له صلة بالاشغال العامة وينتمي بطبيعته إلى الدولة ، وهو ينفذ تقليدياً عن طريق الاستغلال المباشر » .

(٣٠) حكم محكمة النزاع الصادر في ١٢ يناير سنة ١٩٧٠ في قضية Saegema
Tribunal des Conflits 12 Janv. 1970, Saegema, J.C.P., 1970, 2, 16229.

وكان هذا النزاع قد عرض من قبل على محكمة الصين التجارية خلقت في ٢٠ مايو سنة ١٩٦٧ لمخلفات القضاء الإداري بنظر الدعوى مستندة في ذلك إلى أن شركة سايجيما مكلية بمهمة مراقبة عام في « واجهة المنشأة الخاصة على نحو ما يحدث بالنسبة لأشخاص القانون العام الذين تلقت منهم الوكالة » ، وإلى أن هذه الشركة قد أصبحت من الأشخاص المدنية العامة التي يجب أن يحتمد نظامها ببرسوم .

Tribunal de la Seine, 30 mai 1967, J.C.P., 1968, 2, 15445.

• وقد انتقد الفقه هذا الحكم على أساس أن تعديل الوصف القانوني لشخص من أشخاص القانون الخاص هو نصير متجذع ويخالف مع أحكام القوانين المنظمة في هذا المجال ، وأنه إذا كان القاضي يستطيع أن يترك نشاط إحدى المنظمات تكويناً معيناً فإنه لا يمكنه أن يجردها من طبيعتها القانونية ، وعندما طعن على هذا الحكم الفقه محكمة استئناف باريس على أساس أن شركة سايجيما هي بطبيعتها شخص معنوي من أشخاص القانون الخاص وأنها تعاقدت لا باعتبارها وكالة عن قريتي ماسي وانتوني وإنما باعتبارها ملتزمة بمراقبة بريق مسلم .

C.A. Paris, 30 avril 1969. G.D.F. Con. SAEGEMA, J.C.P. 1969. 2, 16003, concl. Mazet.

ثم عرض النزاع على محكمة النزاع خلقت بمقتضى اختصاص القضاء الإداري في حكمها سالفة الذكر .

(٣١) انظر :

regie directe ومن ثم فإن المقود التي تبرم بواسطة رب العمل بقصد هذا التنفيذ تخضع لقواعد القانون العام . ومن حيث أن الأمر يجب أن يكون بنفس هذا الوضع بالنسبة إلى المقود التي يبرمها رب العمل لبناء طرق السيارات؛ بالأوضاع المنصوص عليها في قانون ١٨ أبريل سنة ١٩٥٥ الخاص بوضع نظام طرق السيارات ، دون أن يكون هناك داع للتمييز بين ما إذا كان التنفيذ قد تم بطريقة عادية مباشرة بواسطة الدولة أو أنه تم بطريقة استثنائية بواسطة ملتزم يتصرف في مثل هذه الحالة لحساب الدولة ، وسواء أكان هذا الملتزم شخصا معنويا من أشخاص القانون العام أو شركة اقتصاد مختلط ورغم أن صفة الشخص الخاص التي تتصف بها هذه الشركة . وبالتالي فإنها كانت الوسائل المستعملة في إنشاء طرق السيارات ، فإن المقود المبرمة مع المتأولين بواسطة الإدارة أو بواسطة الملتزم ، تكون لها طبيعة عقود الأشغال العامة (٢٢) .

وكان لمؤوض الحكومة لازرى قد بين في تقريره أن القانون الصادر في ١٨ أبريل سنة ١٩٥٥ الخاص بوضع تنظيم لطرق السيارات قد قصد أن يضع شركات الاقتصاد المختلط - التي تشارك بقدر كبير في المشروعات العامة والمزودة بالنظمة معتمدة بمراسيم - في مركز فعلى وقانونى مماثل لمركز الوكيل الذي يتصرف لحساب شخص معنوى من أشخاص القانون العام ، وبنفس الأوضاع والشروط التي يتصرف بها هذا الوكيل . وأضاف « أن الالتزام بالأوضاع التي منع وفقا لها ، كان من نتيجته أن حلت شركة الاقتصاد المختلط محل الدولة في تنفيذ مهمة مرفق عام » وأن « الوضع يقترب من مركز الوكيل الذي يجر اسمه وخدماته ليقوم بدور سيد العمل والذي لا يتعرض لاية مخاطرة » . إلا أن المحكمة تأخذ برأى المؤوض فيما يتعلق بفكرة الوكالة .

ويمكن تحليل الطريقة التي اتبعتها المحكمة في تاصيل هذا الحكم على الوجه الآتى :

أولا : أكدت المحكمة أن بناء الطرق العمومية ينتمى بطبيعته إلى الدولة ، وأنه تقليديا ينفذ بالطريق المباشر ، وما دام الأمر كذلك فإن المقود التي يبرمها رب العمل تعتبر من عقود القانون العام . وإلى هنا فإن الأمر يتفق تماما مع المبدأ العام الذي يملأه آتينا .

ثانيا : طبقت المحكمة هذه القاعدة على بناء طرق السيارات في حدود الأوضاع المنصوص عليها بالقانون الصادر في ١٨ أبريل سنة ١٩٥٥ وذلك عن طريق القياس . وباعتبار أن طرق السيارات نوع من الطرق العمومية .

ثالثا : رأت المحكمة - وهنا يبرز الاستثناء الذي أورده المحكمة على المبدأ العام - أنه إذا عهد بالعمل (أى بناء الطرق العمومية أو طرق السيارات) بصفة استثنائية إلى ملتزم ، فإن ذلك لا يغير من الطبيعة القانونية للمقود التي تبرم في هذا الشأن .

T.C. 8 Juillet 1963, Entreprise Peynot, R.D.P. 1963, P. 787, concl. Lazery; et P. 757, note Favre et Moren; S., 1963, concl. Lazery; G.A. 5^{eme} édition. P. blo; J.C.P. 2, 13375, note Aubry; D. 1963, P. 534, concl. Lazery. note Josse.

أي أن العقود التي يبرمها الملتزم - حتى ولو كان من أشخاص القانون الخاص - مع المتأولين ، تعتبر عقود اشغال عامة أي عقودا إدارية ، بشرط أن يكون هذا الملتزم شركة من شركات الاقتصاد المختلط التي يكون نظامها معتمدا بمرسوم (٣٢) .

رابعا : ويبدو أن المحكمة حينما قررت في حيثيات حكمها أن الأمر لا ينبغي إذا تم التنفيذ بالطريق المباشر أو « بطريقة استثنائية بواسطة ملتزم يتصرف في مثل هذه الحالة لحساب الدولة » كانت تعتمد في ذلك على فكرة الحلول التي نادى بها المفوض لارزى في تقريره سالف الذكر (٣٤) .

ويرى الأستاذ أوبي Aubry (٣٥) أن محكمة النزاع قصدت أن تعمد بالأنشطة محل الدعوى وإن رابطة النية الترتيبت عليها الصفة الإدارية للعقد ترجع فقط إلى كون العملية موضوع العقد تنتمي إلى الاختصاصات الجديدة للأشخاص العامة . كما يرى أن هذا الحكم قد أثار جدلا فقهيًا أكبر من أن يتناسب مع مجرد حكم لحالة خاصة .

ويقول مفوض الحكومة جوس Josse في تعليقه على هذا الحكم أنه « تحول حاسم للتفشاء (٣٦) » .

ويرى الأستاذ فالين أن ملتزمي الاشغال العامة في الوقت الحالي هم في الغالب شركات اقتصاد مختلط ، وعلى الأخص في الاشغال الخاصة بتجهيد وتسوية الأراضي واعداد الانابيب وإن المصلحة الأساسية التي ترتبط بالتنفيذ الجيد للاشغال العامة تقتضي أن تكون هذه الاشغال في كل الأوضاع منفذة وفقا لنظام عقود الاشغال العامة ، لأن هذه الأخيرة تزود رب العمل بالسلطات اللازمة للحصول على تنفيذ جيد لهذه الاشغال . ويعتقد بأن من المرغوب فيه أن يمتد الحل الذي أتى به هذا الحكم ليشمل عقود الملتزمين (٣٧) .

وقد قيل في تبريز هذا الحكم أن الشركة الملتزمة في الواقع ليست وكالة بالمعنى القانوني فتقاعده الوكالة لا تحكم علاقتها بالدولة ، ولكن محكمة النزاع قدرت أنها تحل محل الدولة وأن عقودها تكون لها نفس الصفة كما لو كانت قد أبرمت بواسطة الدولة ذاتها ، لأنها تتصل بتنفيذ مهمة تنتمي بطبيعتها إلى الدولة . وإن المحكمة تكون بذلك قد أبرزت موضوع العقد وغلبت هدف الأعمال على الوسائل الفنية للتنفيذ (٣٨) .

(٣٣) أنظر : جان فرانسوا بريو : مقالته المنشور بمجلة القانون العام سنة ١٩٧١ ، المرجع السابق ص ٨٢٠ .

(٣٤) أنظر : بريو : المرجع السابق ، ص ٨٢٠ .

(٣٥) تعليقه على حكم بيروت Peyrot المنشور بالموسوعة الإدارية الدورية J.C.P. السابق الإشارة إليه .

(٣٦) انظر تعليقه على هذا الحكم المنشور بدور سنة ١٩٦٧ ، ص ٥٣٤ . السالف الذكر .

وانظر كتاب الاحكام الكبرى للعقود الإدارية سنة ١٩٦٩ ، ص ٥١٩ .

M. Waline: Précis de droit admin. 1970. P. 192-193 (٣٧)

(٣٨) انظر كتاب الاحكام الكبرى للعقود الإدارية سنة ١٩٦٩ ، ص ١٥٨ .

ويحتل هذا الحكم ودراسة الآراء التي اثيرت في شأنه يمكن القول بأنه يكون استثناء حقيقيا على المبدأ العام ، وانه يجب مراعاة ما يتلى في تطبيقه على الحالات المماثلة :

أولا : ان يقتصر تطبيقه على العقود التي تبرمها شركات الاقتصاد المختلط الملزمة بمرفق عام أو بإشغال عامة .

ثانيا : ان يكون تطبيقه في حدود عقود الاشغال العامة التي تبرمها هذه الشركات مع المغاولين بخصوص الطرق العمومية أو طرق السيارات فقط .

الا ان محكمة استئناف باريس ومجلس الدولة الفرنسي بمناسبة الحكم الصادر من كل منهما في قضية نفق ارضي مون بلان tunnel sous le Mont-Blanc قد بدا نطاق هذا الحل ليشمل بناء الاتفاق الأرضية . فقد ابرم عقد بين الشركة الفرنسية لبناء واستغلال نفق ارضي مون بلان (وهي شركة اقتصاد مختلط ملتزمة بإشغال عامة) ومقاوول اشغال عامة لمعاونتها في بناء هذا النفق ، وعندما عرض النزاع بشأنه على محكمة استئناف باريس قررت المحكمة انه « ولو ان الطرفين من اشخاص القانون الخاص وان شركة مون بلان Mont-Blanc تظهر وكأنها تعمل على مسئوليتها ، الا ان المنازعة تخضع للقضاء الاداري ، لان الملتزم يعمل لحساب شخص اداري ، ولانه ينفذ اشغالا عامة تشارك الدولة في تمويلها وتحفظ بسلطة الرقابة على تنفيذها وتبقى أو يجب ان تكون في يوم ما مألقة لها (٢٩) .

فهذا الحكم يذهب الى ابعاد ما ذهب اليه حكم محكمة النزاع الخاص بمنشأة بيو ، فهو قد مد الحل الذي قرره حكم بيو الى اشغال عامة أخرى غير بناء الطرق العمومية وطرق السيارات ، وهي بناء نفق ارضي بون بلان . ومن ثم اصبح هذا الحل يطبق على كل الاشغال العامة الخاصة بالطرق الممهودة بها الى شركات اقتصاد مختلط ملتزمة بمرفق عام (٤٠) ، وخصوصا بعد ان ايد مجلس الدولة الفرنسي محكمة استئناف باريس في الحل الذي قرره في هذه الدعوى . وذلك بحكمه الصادر بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٦٨ (٤١) .

وقد طبقت المحكمة الإدارية العليا في مصر هذا الاستثناء الذي اورده القضاء الفرنسي على فكرة المعيار العضوي تطبيقا تجاوز الحدود التي رسمها القضاء الفرنسي ، وذلك في حكم حديث صدر بصدور نزاع حول مقدين ابرمتها احدى الشركات الخاصة الأجنبية الملتزمة بتشغيل بعض خطوط انابيب البترول ، مع احد

(٢٩) حكم محكمة استئناف باريس الصادر في ٢ ديسمبر سنة ١٩٦٤ ، في قضية شركة بناء واستغلال Société Pour la Construction du tunnel sous le Mont-Blanc نيو مون بلان .
 « كتاب الاحكام الكبرى سنة ١٩٦٩ ، ص ٥١٦ .
 (٤٠) انظر كتاب الاحكام الكبرى : المرجع السابق ، ص ٥١٦ .
 Grands Arrêts. op. cit., P. 518

(٤١) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٢٤ ابريل سنة ١٩٦٨ في قضية شركة بناء واستغلال A.C.Tualite. Juridigue نيو مون بلان ، المجموعة ، ص ٢٥٦ ، والبريد القانونية سنة ١٩٦٨ ، ص ٤٧٨ .

C.E. 24 Avril 1968, Société pour la Construction du tunnel sous le Mont-Blanc, R.P. 286; jur. 1968, P. 478

المعاملين ، وذلك لصيانة هذه الخطوط وتغييرها ، فقد قررت المحكمة الإدارية العليا « ان شركة شل في ارتباطها مع المدعى انما كانت تعاقدها لحساب الحكومة ومصالحها ، وإذا كان تعاقدها شركة شل - وهى شركة خاصة - لحساب الحكومة ومصالحها يبدو اسلوبا غريبا بين اساليب القانون العام ، الا انه لا مندوحة من اقراره في مجال القانون العام ، ما دام يستند الى القانون والى الاتفاق الذى ابرمه بين وزارة التجارة والصناعة وبين شركة شل سالف البيان ، وهو الاتفاق الذى شرع هذا الاسلوب . وقد استند هذا الاتفاق الى نصوص اتفاقية الجلاء التى لها قوة القانون والتى فوضت السلطة التنفيذية في ابرامه . وقد اقر الاتفاق مجلس الوزراء الذى كانت تتمثل فيه وقتئذ السلطة التنفيذية في اشل صوره . ومن حيث انه ولئن كان من البديهي ان العقد الذى لا تكون الادارة لحد اطرافه لا يجوز بحال ان يعتبر من العقود الادارية ، ذلك ان قواعد القانون العام انما وضعت لتحكم نشاط الادارة لا نشاط الأفراد والهيئات الخاصة ، الا انه من المقرر انه متى استبان ان تعاقده الفرد أو الهيئة الخاصة انما كان في الحقيقة لحساب الادارة ومصالحها ، فان هذا العقد يكتسب صفة العقد الادارى اذا توافرت فيه العناصر الأخرى التى يقوم عليها مقياس تمييز العقد الادارى ، ومن ثم فانه متى كان الغالب مما تقدم ان شركة شل في العقود موضوع النزاع انما تعاقبت لحساب - ولمصلحة الحكومة - فلا نزاع في ان العقدين المذكورين قد ابرما بقصد تسيير مرفق عام في انهما اتبعت بهما وسائل القانون العام . ومتى كان الأمر كذلك فان العقدين المشار اليهما على ما تقدم يكتسبان صفة العقود الادارية . وبهذه المثابة فان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يختص دون غيره بنظر المنازعات الخاصة بهما ومنها المنازعة الراهنة » (٤٢) .

ثم الفت المحكمة حكم محكمة القضاء الادارى المعلوم فيه والذي اخذ بغير وجهة نظر المحكمة الادارية العليا (٤٣) .

وفي اعتقادنا ان هذا الحكم قد ذهب في مخالفة المبدأ الحساب الى ابعاد بكثير مما ذهب اليه القضاء الفرنسى ، لدرجة انه يكاد ان يهدر المعيار العضوى دون مبرر مقبول . وينضج ذلك من المقارنة بين هذا الحكم وبين احكام القضاء الفرنسى التى اخذت بفكرة « العمل لحساب ومصصلحة الادارة » (وهى الحكم الصادر في قضية منشأة بيرو Peyrot والحكام الصادران من محكمة استئناف باريس ومجلس الدولة الفرنسى بشأن نفق أرضى مون بلان) »

للقضاء الفرنسى - الادارى والمادى - قد أكد المبدأ العام في احكامه المشار اليها - وهو اشتراط وجود الإدارة - طرعا في العقد حتى ينطبع بالطابع الادارى ، وهو اذا كان قد ابتدع فكرة « العمل لحساب ومصصلحة الادارة » التى وردت في احكامه الخاصة بمنشأة بيرو ونفق أرضى مون بلان فلكى تكون بمثابة استثناء محدود على هذا المبدأ ، اقتضت به حالة الضرورة ، لىكى يتجنب اضرار المصلحة

(٤٢) حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في ١٩٦٤/٣/٧ ، المجموعة ، السنة ٩ ، رقم ٦٢ من ٧٦٢

(٤٣) انظر حكم محكمة القضاء الادارى الصادر في ١٩٦٤/٦/٦ ، المجموعة ، السنة ١٥ ، رقم ١٨٢

الخاصة privatisation على الاشتغال الكبرى الخاصة بالدولة (٤٤) .
ثم هو قد حصر الاستثناء في حدود ضيقة اذ قصره على شركات الاقتصاد المختلط
الملتزمة بمرفق عامة أو بإشغال عامة (٤٥) ، كما حصره في نطاق عقود الإشتغال
العامة المتعلقة بالطرق (٤٦) .

أما المحكمة الإدارية العليا فأنها بعد ان اكدت في حكمها سالف الذكر ضرورة
وجود الضابط الخاص بالمعيار العضوي في العقود الادارية ، عادت فأعادت هذا
المبدأ ، إذ طبقت فكرة « العمل لحساب ومصلحة الإدارة » كبداً عام على كل
العقود الإدارية التي يتحقق فيها هذه الفكرة ، فون ان تقصرها على عقود الإشتغال
العامة المتعلقة بالطرق كما هو الوضع في أحكام القضاء الفرنسي . فهي ترى في هذا
الحكم انه « متى استبان ان تعاقد الفرد أو الهيئة الخاصة انها كان في الحقيقة لحساب
الإدارة ومصلحتها فان هذا العقد يكتسب صفة العقد الإداري » . كما انها قد طبقت
هذه الفكرة غير المحددة قانوناً ، على العقود التي يبرمها أي فرد أو أية هيئة
خاصة متى كانت فكرة العمل لحساب ومصلحة الإدارة متحققة فيها ، ولم تقصرها
على عقود شركات الاقتصاد المختلط الملتزمة بمرفق عام أو بإشغال عامة كما هو
الوضع في القضاء الفرنسي . بل وفضلاً عن ذلك فان المحكمة الإدارية العليا
لم تشترط ان يكون أحد الطرفين شخصاً معنوياً من أشخاص القانون الخاص
ليكني - وفقاً لفهم هذا الحكم - ان يكون العقد قد أبرم بين أفراد وتحقق فيه
فكرة « العمل لحساب ومصلحة الإدارة » حتى يعتبر إدارياً . وحتى لم تشترط
المحكمة كذلك ان يكون المتعاقد لحساب الإدارة ومصلحتها شخصاً معنوياً ، فالحكم
يعتبر إدارياً حتى ولو كان الشخص المتعاقد والذي يحل محل الدولة في سلطاتها
شخصاً أجنبياً كشركة شل . ولذلك كله فنحن لا نؤيد المبادئ التي قررها هذا
الحكم . فالقانون العام يقوم أساساً على المعايير الشكلية ولا تحل المعايير
الوضوعية في هذا القانون الا مكاناً من الدرجة الثانية .

ربما : الحلول القضائية فيما يتعلق بمنظمات التدخل :

فلبت محكمة النزاع الفرنسية المعيار الوظيفي Critère fonctionnel

الإدارية ، وأنه اذا كان المبدأ موضوع الدعوى قد أبرم بين إداري وبين شركة شل ، ويقول الإدمي
في هذا الصدد ان الشركة المذكورة تعاقدت معه على هذا النحو بوصفها نائبة عن إدارة خطوط أنابيب
النفط ، الا انه حتى كان من شأن انبائه إدارة خطوط أنابيب النفط لشركة شل في التعاقد مع الإدمي
إصدار هوامد الاختصاص في إبرام العقود الإدارية فان هذه النابغة مع افتراض قبولها لا تغني على
معدى النزاع صفة العقود الإدارية فضلاً عن انها غير جائزة في نطاق القانون العام لورودها على خلاف
الأساس العام في القانون ذلك انه وإن كان من الجائز توزيع الاختصاصات في نطاق القانون العام فان ذلك
مشرط بأن يكون التوزيع مختلفاً مع القانون وأن يكون صادراً لأحد الموظفين العموميين في حدود اختصاصاته
الوظيفية ، أما ان يصدر التوزيع لشخص من أشخاص القانون الخاص فهو ما يقع بإطلا في نطاق
القانون العام . ومن ثم فقد تخلف في معدى النزاع شرط كون جهة الإدارة طرفاً فيها وبذلك انقضى
لا يعتبران من العقود الإدارية .

وقد أعترفت المحكمة في هذا الحكم بوجود الوكالة ثم قررت بإطلاها لاختصاصها بإبداء القانون العام .
كما قررت أنها على فرض صحتها لا تغني على العقد الذي يبرمه أشخاص القانون الخاص المسألة
الإدارية .

(٤٦) انظر كتاب الأحكام الكبرى للقضاء الإداري سنة ١٩٦٩ ، المرجع السابق ، ص ١٥٠ .

(٤٥) انظر تطبيق مرسوم الحكومة لأمر على حكم محكمة النزاع Peyrot سالف الذكر .

(٤٦) انظر كتاب الأحكام الكبرى للقضاء الإداري ، المرجع السابق ص ١٦٠ .

الذي يعتمد بنشاط المنظمة ذاته ، على المعيار العضوي critère organique الذي يصفه العضو القائم بالعمل ، وذلك في حكمها الصادر بشأن مؤسسة توجيه وتنظيم العقود الزراعية Forma في ٢٤ يونيو سنة ١٩٦١ . ومع ان هذه المؤسسة مؤسسة عامة ذات طابع اقتصادي . ومع ان الجدا ان عقود المرافق العامة الاقتصادية التي تتعلق ببهاشرة وظيفتها تعتبر عقودا مدنية (٤٧) ، فان محكمة النزاع قد قضت بأن العقد الذي أبرمته هذه المؤسسة مع إحدى الشركات الخاصة يعتبر عقدا اداريا « لانها تباشر في الحقيقة نشاطا اداريا تماما » (٤٨) . وهذا الحكم وان كان فيه تحية للمعيار العضوي من ضبط المقدر في إحدى الحالات الخاصة ، الا انه ليس استثناء على الجدا العام الذي يقضي بأن العقود المبرمة بين أشخاص معنوية من أشخاص القانون الخاص لا يمكن ان تكون ادارية ، ذلك لانه يتعرض لحالة عكسية خاصة بعقود المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي وهي أشخاص ادارية عامة .

وقد أصدرت محكمة النزاع بمسدد منازعه اثبتت امامها حول تكيف العقد المبرم بين أحد الأفراد وبين شركة انترلايت Interlait (٤٩) . (وهي منظمة من منظمات التدخل المنشأة لتنظيم عقود البن ومنتجاته وفقا لرسوم (٢٠) سبتمبر سنة ١٩٥٢ الصادر بلائحة تنظيم وإدارة منظمات التدخل organismes d'intervention ذات الصفة الخاصة) حكما رفضت فيه اعتبار هذا العقد عقدا اداريا ، وتررت اختصاص القضاء المدني بنظر المنازعات الناشئة عنه « لأن العقد تم بين شخصين من الأشخاص القانون الخاص » .

وقد اثار هذا الحكم جدلا بين الفقهاء اذ اخذ عليه فريق منهم انه اعتد اساسا بالمعيار العضوي دون اهتمام بالمعيار الموضوعية (٥٠) ، فقد تسائل المفوض كاهن Kahn في تعليقه على هذا الحكم ، عما اذا كان من الممكن اخضاع نفس العمليات لنظام القانون العام اذا نفذت بواسطة فورما Forma (٥١) وهي مؤسسة عامة « ولنظام القانون الخاص اذا مسا عهد بها الى شركات مهنية متخصصة . ويرى كاهن انه في تحليل الروابط القانونية يجب الفصل بين النظام المطبق على

(٤٧) انظر :

C.E. 12 oct. 1956, Société des Colloides Industriels français, R.P.365

T.C. 117 Déc. 1962, Dame Bertrand, Act Jure., P. 105

(٤٨) انظر حكم محكمة النزاع الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٦١ في قضية فورما والذي اثار اليه ريبان في مجاله المنشور بجلة للقانون العام سنة ١٩٧١ بعنوان « في سبيل البحث من معيار للعقد الإداري » . وكنت إحدى الشركات الخاصة قد اعلنت دعوى ضد مؤسسة توجيه وتنظيم الجيد الزراعي فورما Forma « مؤسسة عامة » لانها رفضت زيادة الحصة المقررة لها ، فترت محكمة النزاع ان « ولو ان مؤسسة فورما انتهت تحت اسم مؤسسة عامة ذات صفة معنوية وتجارية الا ان سوريا تباشر في الحقيقة نشاطا اداريا تماما ، ومن ثم فان المنازعات الناشئة من العقود التي يبرمها ترفع اختصاص القضاء الإداري » .

(٤٩) حكم محكمة النزاع الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٦٦ في قضية الشركة المتخصصة للتأجير والتجارية Interlait المنشور بالجريدة القضائية activité juridique

سنة ١٩٦٦ ص ٢٠٧ .

(٥٠) انظر كاهن : تعليقه على حكم محكمة النزاع المنشور بالجريدة القانونية المراجع السابق ، سنة ١٩٦٩ ، ص ٢٠٧ .

(٥١) حكم محكمة النزاع الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٦١ . سلك الفكر .

هذه الروابط ذاتها وبين صفة الأشخاص الذين عقدها ، وأنه ليست هناك صلة تلقائية بين الطبيعة العامة او الخاصة لعمل قانوني وبين المصلحة العامة او الخاصة لمن اصدر هذا العمل .

ويؤيد الاستاذ Delmas Marsalet المدعى Kahn فيما ورد بتعليقه السابق كما يرى ان من المستحسن على الاقل في نطاق التداخلات الاقتصادية اعتبار العقود التي يكون موضوعها تنفيذ للتدخلات ذاتها عقودا ادارية حتى ولو قد ابرمت بواسطة منشأ خاصة طالما ان هذه المنشأة لا تعمل في هذا الشأن الا لحساب الدولة (٥٢) .

بينما يرى فريق آخر من الفقهاء عدم صحة القول بان الخلافه بين حكمي Interlaït, forma انما يعتمد اساسا على اختلاف صفة الشخص القائم بالعمل لان محكمة الإنزاع قد استخلصت - عن طريق تحليل العمليات (٥٣) التي تقوم بها واوضاع الحرية او الخضوع التي تعمسان في ظلها - ان احدهما تبارس نشاطا اداريا بينما تبارس الاخرى نشاطا تجاريا . اى ان هناك معايير اخرى قد ادخلت في الاعتبار الى جانب المعيار العضوى . كما لاحظ هذا الفريق من الفقهاء ان المصلحة التجارية للشخص - وليست الصفة التجارية للعمليات الى يقوم بها فقط - هي التي لمعت الدور الاساسى في الحكم الذى اصدرته محكمة التنازع ، والذى يقضى باختصاص القضاء العادى بالدعاوى التي ترفع بين متناول وآخر (٥٤) .

وقد لاحظ بعض الفقهاء ان محكمة التنازع لم تنكر ابداء الشرط الذى يقوم بالنسبة لكل عقد ادارى ، وهو وجود الشخص العام طرفا في العقد ، وان المودة الى المعيار العضوى في حكم Interlaït الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٦٩ ، رغم الاراء التي ابداهها مجلس الحكومة ، تعتبر تكذيبا وانكارا لقضاء بيرو Peyrot الصادر في ١٩ يوليو سنة ١٩٦٣ او خروجا عاليا (٥٥) .

(٥٢) - صدر دلماس مارساليه : Delmas Marsalet مجلة من « رعاية القضاء لتدخل الدولة في المجال الاقتصادي » مجلة مجلس الدولة « دراسات ووثائق » سنة ١٩٦٩ ص ١٢٨ .

(٥٣) - جيهان وظليو يعد بطبيعة النشاط في ذاته .

(٥٤) - انظر : تعليق تالين على حكم Interlaït المنشور بمجلة القانون العام سنة ١٩٦٩ ص ٦١٧ .

و انظر في نفس المعنى : جان غريبنوا بيرو : مجلة المنشور بمجلة القانون العام سنة ١٩٧١ ، المرجع السابق ص ٨٢١ . وهو يلاحظ في تحليله لهذا الحكم « انه بالاعانة الى الطبيعة القانونية للشخص المعنوى (محلي : معنوى Critère organique) فان المعيار الوظيفي Critère fonctionnel الذى يعتمد نشاط المنظمة ذاته (القيام بعمليات تجارية) وبمعيار الارباط Critère relationnel الذى يعتمد بالملائة التي تربط المنظمة الخاصة بالشخص العام » الصنف بحرية « قد اخذا في الاعتبار بل كنا سالتين تلبا في قضاء المحكمة كالمعيار المعنوي .

وراجع : جان ريلير : كتاب في القانون الإدارى سنة ١٩٧٠ ص ١٠٦ .

١. فهو يقول « اذا أبرم عقد بين شخصين من أشخاص القانون الخاص من المؤكد - برغم بعض استثناءات نادرة - انه لا يعتبر عقدا اداريا . وان مجلس الدولة قد أكد هذا ابداءا خفيئا بمسندة التباينات المبرمة بين التباينات الطبية ومنافيق الفسان الاجتماعى في حكمه الصادر في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٤ والمنشور بالجريدة القانونية في ١٩٦١/٨/٧ . وان محكمة التنازع قد تبنت نفس الاجل بحكمها الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٦٩ في قضية شركة انترليه Interlaït بالرغم من ان مجلس الحكومة قد طالب المحكمة بالتخلل من هذا الاجل » .

(٥٥) - بول سايويين : مجلة المنشور بمجلة القانون العام سنة ١٩٧١ ص ٦٢٠ « بل يمكن اعلان وفاة المعيار المعنوى في القانون الإدارى الفرنسي » ص ٦٢٨ .

وخلاصة القول : أن المبدأ العام هو أنه لكي يكون العقد ادائياً يجب أن يكون أحد الأشخاص القانون العام طرفاً فيه ، وإن العقود التي تبرم بين أشخاص القانون الخاص لا يمكن أن تكون ادائية (٥٦) .

وهذا المبدأ استقر في القضاء الفرنسي ولا يزد عليه إلا استثناء وحيد هو الخاص بعقود الأشغال العامة المتعاقدة ببناء الطرق والتي تبرمها شركات الاقتصاد يختلف ملتزمة بمرافق عليه أو بأشغال عامة . وقد تقرر هذا الاستثناء بواسطة محكمة النزاع لا باعتبار أهلية الميعار العضوي أو عدالة ، بل باعتبار استثناء محدوداً على هذا المبدأ حتى تتجنب إضفاء الصفة الخاصة على الأشغال الكبرى للدولة (٥٧) ، وفي خارج هذا النطاق لا يوجد أي استثناء على الميعار العضوي . حتى فيما يتعلق بالعقود التي تبرمها منظمات التدخل (٥٨) .

كما أن هذا المبدأ الخاص باعتبار الميعار العضوي شرطاً لازماً لطبع العقد بالصفة الادائية مسلم به في القضاء والفقهاء المصريين (٥٩) ولا يرد عليه إلا الاستثناء الذي قرره المحكمة الادارية العليا بحكمها الصادر في ١٩٦٤/٣/٧ ، الذي سبق أن اشرنا إليه ، وقد ذهب هذا الحكم الى حد اعتبار العقود التي تبرمها الأفراد فيما بينهم من عقود القانون العام إذا أبرمت « لحساب الإدارة ولمصلحتها » وقد انتقدنا هذا الحكم مبيناً مدى الأخطار التي ترتب على الأخذ بالطول التي قررها .

Pau, Sabourin, Peut-on dresser le constat de décès de décès du critère organique en droit administratif français R.D.P. 1971 P. 668

« وهو يؤكد في هذا المجال وجود الميعار العضوي ، ويؤكد أن النظم من هذا الميعار - وهو الميعار السهل والذي لا يظهر اليه كمعيار فاضح - تترك المجال سميلاً لبلد الإدارة للحكيم .

(٥٦) وطلبنا لهذا المبدأ العام قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن العقود تبرم بين شخصين من أشخاص القانون الخاص تبقى مدنية حتى ولو كانت قد أبرمت نتيجة لتدخل الإدارة ومصلحتها (حكم مجلس الدولة الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٧ Société Boulanger المجموعة ص ٢٣٦) ، وهو مجلس يتدخل بمجلس وزارة العمل في نزاع بين شركة ومعلمها وقد وقع مجلس الوزارة على عقد المصلح الذي أبرم بين الطرفين) . وحكم مجلس الدولة الصادر في ٢١ يونيو سنة ١٩٥١ في قضية Société des travaux du sud المجموعة ص ٢٨٦ ويتعلق هذا الحكم بتدخل الإدارة بمذمة بعض الحواريين لتوفير عروفي لاقابة ديوان لآراء تجمعت مخالفات) .

وهي العكس إذا أبرمت الإدارة بنفسها عقداً لصالح أحد الأشخاص الشخصية الخاصة أو أحد أفراد لآن العقد يكون ادائياً باعتبار أن الجهة الادارية طرف في العقد . (حكم محكمة النزاع الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ في قضية المكتب القومي للملاحة ، المجموعة ص ٦٢٢) .

(٥٧) أنظر : كتاب الأحكام الكبرى للقضاء الإداري ، أ. جرجيس السابق ، ص ٥١٤ و ٥١٥ .

(٥٨) أنظر : حكم محكمة النزاع الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٦٦ في قضية Interfaï سلف الدكتور .

(٥٩) أنظر : حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في ١٩٦٢/٣/٢١ ، المجموعة ، السنة السابعة رقم ٥٤ ص ٥٧٧ . وحكمها الصادر في ١٩٦٧/١٩/٢٠ : المجموعة ، السنة ١٠ رقم ٤٨ ص ٥٥٩ . وحكمها الصادر في ١٩٦٨/٢/٢٤ : المجموعة ، السنة ١٣ رقم ٧٥ ص ٥٥٧ . وأنظر : حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢ يونيو سنة ١٩٥٧ ، المجموعة ، السنة ١١ رقم ٢١٦ ص ٤٢٢ . وحكمها الصادر في ١٢ مايو سنة ١٩٥٧ ، المجموعة ، السنة ١١ رقم ٢٢١ ص ٤٥٥ . وحكمها الصادر في ١٩٦٢/١٠/٢٨ : المجموعة ، في مجلس دستوري رقم ٥٧ ص ١١٢ . وحكمها الصادر في ١٩٦٠/٢/٢٢ : المجموعة ، السنة ١٤ رقم ١٥٥ ص ٤٥٦ .

تنظيمات الأسرة

في فتاوى ابن الأثير

للأستاذ عبد الوهاب البساطي المحامي

ثالثا - الطلاق

تناولنا في مقالين سابقين الخطبة ، والزواج واحكامهما ، ونتناول في هذا المقال الطلاق واحكامه .

والطلاق : هو حل رباط الزوجية الصحيحة في الحال او المال بلفظ يفيد الحل صراحة او دلالة من الزوج او نائبه او من القاضي . فلابد لايقاع الطلاق من الزوجية الصحيحة لان غير الصحيحة لا تثبت بها رابطة شرعية يمكن أن تحل بالطلاق . ولهذا فان الطلاق لا يكون الا من زواج صحيح ، اما غير الصحيح فهو اما عقد زواج باطل او فاسد والفرقة فيه فسخ لا طلاق .

وينقسم الطلاق بحسب نوعه الى رجعي او بائن ، والبائن اما بائن بينونة صغرى وهو البائن غير المكمل للثلاث ، واما بائن بينونة كبرى وهو المكمل للثلاث ولهذا فان انواع الطلاق انواع ثلاثة :

١ - الطلاق الرجعي وحكمه : هو الطلاق الذى يوقعه الزوج على زوجته التى دخل بها حقيقة ايقاعا مجردا من ان يكون فى مقابل مال ولم يكن مسبوقا بطلقة أصلا او كان مسبوقا بطلقة واحدة ، وحكمه سواء اكان اول الطلقات لم ثانيها أنه يترتب عليه امران :

الأمر الأول : تنقص عدد الطلقات الثلاث التى يملكها الزوج على زوجته بمعنى أنه متى وقعت طلقة رجعية : فان كانت هى الطلقة الأولى لم يبق للزوج الا طلقتان - وان كانت هى الطلقة الثانية لم يبق له الا طلقة واحدة .

الأمر الثانى : تحديد رابطة الزوجية بانتهاء عدة المطلقة رجعيا من مطلقها ، بمعنى أن الزوج اذا طلق زوجته طلاقا رجعيا ولم يراجعها حتى انقضت عدتها تكون الزوجة قد بائنت من زوجها بانقضاء العدة .

فالطلاق الرجعى لا يزيل الملك ولا الحل كما يقول الفقهاء بمعنى انه لا يزيل ملك الاستمتاع الثابت بعقد الزواج ولا يزيل الحل اى لا يجعل المطلقة محرمة على مطلقها بسبب من اسباب التحريم فيحل له الاستمتاع بها ما دامت فى العدة ويمسى بذلك مراجعها لها .

والسبب فى هذا أن الطلاق الرجعى لا يرفع فى الحال قيد الزواج ، فالزوجية بعده لا تزال قائمة وللزوج مراجعة زوجته ما دامت فى العدة واذا مات احدهما قبل انقضاء العدة ورثه الآخر - ونفقتها واجبة عليه ما دامت فى العدة - ولا يحل مؤخر الصدق فى الطلاق الرجعى الا بانقضاء العدة .

فالطلاق الرجعى يعتمد مبيا للفرقة ، ولكن لا يترتب عليه مسببه ما دامت المطلقة فى العدة ، فاما انقضت العدة من غير رجعة ترتب اثره وبائنت منه .

٢ - الطلاق البائن بينونة صغرى : هو طلاق الزوج لزوجته قبل الدخول بها ، أو طلاقه لها فى مقابل مال تدفمه له لتنفذ به نفسها ولم يكن مسبوقا بطلقة

اصلا . أو كان مسبوتا بطلقة واحدة . وحكمه انه يترتب عليه نقص عدد الطلقات الثلاث وإزالة قيد الزوجية في الحال ، بمعنى انه بمجرد صدوره يزيل ملك الاستمتاع الذى كان ثابتا بالزواج ولا يعود هذا الملك الا بمقد ومهر جديدين يتراضى الزوجين ، سواء كان العقد اثناء مدة العدة أو بعد انتهاء العدة الا ان الزوج لا يملك على زوجته في هذه الحالة الا الباقي له من الطلقات الثلاث رغم تزوجه لها بمقد ومهر جديدين فكما قلنا انه يترتب على الطلاق البائن بينونة صغرى نقص عدد الطلقات .

ومما تجب ملاحظته ان الطلاق البائن بينونة صغرى وان كان يزيل الملك الا انه لا يزيل الحل ، بمعنى ان المطلق بائنا بينونة صغرى يحل له ان يعقد على مطلقة البائنة منه اثناء وقت العدة وبعد انقضاء العدة بدون حاجة الى زوج آخر . يحلها له ، لانها بالبينة الصغرى لم يبق بها سبب من اسباب التحريم المؤبدة او المؤقتة التى سبق ان بيناها .

ويحل بهذا الطلاق وبمجرد وقوعه ومؤخر الصداق كما تجب نفقة العدة مع ملاحظة ان المطلقة قبل الدخول والخوة لا عدة عليها فلا نفقة لها الا عن مدة ما قبل الطلاق . وان مات لدهما في العدة او بعدها فلا يرثه الآخر الا في حالة واحدة وهى حالة (الفرار) كما سهاها الفقهاء . وهذه الحالة هى ما اذا كان الزوج مريضا مرض الموت او بان كان في حال يغلب فيها عليه خوف الهلاك ومطلق امراته بائنا وهو كذلك بلا رضاها ومات في مرضه او في حالته الخطرة والزوجة لا تزال في العدة فان الطلاق البائن يقع على زوجته وتبين منه حين صدوره ولكنها ترثه بشرط ان تكون اهلا لارثه من وقت ابانتها الى وقت موته .

وانما ورثته مع ان المطلقة بائن لا ترث لانقطاع الزوجية بمجرد الطلاق — لانه لما ابانتها في مرضه او في حالته الخطرة اعتبر فارا وهاربا من ان ترثه ميرد عليه قصده السيئ ويثبت لها الارث .

ولو طلقتها المريضة طلاقا رجعيا لايمتبر فارا ، لانها ترثه في مدة الرجعى على كل حال . ولو طلقتها بائنا برضاها لا يعتبر فارا ولا ترثه — وكذا لا ترثه اذا مات بعد انقضاء مهنتها ، لانه لم يبق بينهما اى صلة — ولا ترثه ايضا اذا قام بها مانع من موانع الارث كاختلافهما في الدين ، سواء قام بها المانع وقت الابانة او وقت الموت او فيما بين ذلك فالشرط لارثها ان تستمر اهليتها لارثه من وقت ابانتها الى وقت موته .

٣ — **الطلاق البائن بينونة كبرى** : هو ما كان مكملًا للثلاث وحكمه انه يزيل الملك والحل معاني الحال بمجرد صدوره فلا يملك المطلق المتعة بمطلقة وتصير من الحرمان عليه مؤقتا حتى تتزوج زوجا آخر غيره زواجا شرعيا صحيحا نافذا ويدخل بها الزوج الثانى دخولا حقيقيا ثم يطلقها وتنقضى عنها منه لثول الله مبارك وتعالى :

« **فان طلقها فلا حل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليها ان يترجعا ان قلنا ان يقبها** » (نفسه (٢٢٠) من سورة البقرة .

ولا توارث بينهما اذا مات احدهما مسوا كانت العدة باقية او انقضت ، وتجب به نفقة العدة ويحل به مؤخر الصداق المألجل الى احد الاجلين وهما الموت او الطلاق لانقطاع رابطة الزوجية به في الحال .

ويتبين مما تقدم أن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا الحل وأن البائن بينونة سفري لا يزيل الحل ويزيل الملك وأن البائن بينونة كبرى يزيل الملك والحل معا .

كما ينقسم الطلاق بحسب لفظه الى صريح وكناية :

فالصريح : ما جاء بلفظ الطلاق مثل طلقك ، أنت طالق .

والكناية على ضربين : كنايةات للطلاق على وجه الحصر ، وهذه الكنايةات المحصورة لا يقع بها الطلاق الا رجعيا وهي ثلاثة الفاظ ولا يقع بها الا طلاق واحدة رجعية وهي قوله (١) اعتدى (٢) استبرئى رحمك (٣) أنت واحدة .

وبقية الفاظ الكنايةات مثل قوله : أنت حرام - أنت بقة - سرحتك - فارقتك فان مذهب ابي حنيفة يوقع بها الطلاق البائن اذا اقترنت بالنية او بدلالة الحال ، خلافا للتعانين الذي لا يوقع بها الا طلاق واحدة رجعية كما سيجيء . كما يقع في المذهب طلاق السكران والمكره ويقع الطلاق بالحلف به كان يقول شخص : (على الطلاق هو كذا) وليس بكذا - فيقع الطلاق لان الحلف بالطلاق يمين منمقدة عند ابي حنيفة يقع بها الطلاق .

كما يقع ايضا في مذهب ابي حنيفة الطلاق المعلق على شرط ، ولو لم يقصد به الطلاق وانما قصد به الحمل على فعل شيء او تركه مثل أن يقول شخص : (زوجته طالق) ان لم يترك اليوم) ، وهو في هذا لم يقصد طلاق زوجته - وانما قصد ان يحمل نفسه على زيارتك فعند ابي حنيفة يقع هذا الطلاق وان لم يقصد الطلاق - اذا لم تتحقق الزيارة .

كما يقع الطلاق عند ابي حنيفة بلفظ العدد - غلو قال لامراته : (انت طالق ثلاثا) طلقت منه ثلاثا وباتت منه بذلك بينونة كبرى طبقا للمذهب . كما لا يجيز مذهب ابي حنيفة التلطيق من القاضي على الزوج لعدم اتفاق الزوج على زوجته او لمجزئه من الاتفاق عليها لان الزوج ان كان ذا عسرة فنفرة الى ميسرة وتؤمر الزوجة باستدانة نفقتها ممن تجب عليهم نفقتها عند عدم الزوج . ويؤمرون بالاداء - وكذلك الحال في نفقة من يستحقون النفقة من اولادها .

وأما ان كان الزوج موسرا وممتنا عن الاتفاق فانه يحبس حتى ينفق على زوجته .

كما لا يجيز مذهب ابي حنيفة التلطيق للمعيب الا لعيوب ثلاثة كما سبق بيانهما هي الجب والخماء والمنة .

ولا يجيز ابو حنيفة ايضا التلطيق للضرر ولا لغيره الزوج او حبه . -

وفي رأينا ان المشرع الوهمي قد احسن ايما احسان اذ عدل من الأخذ بمذهب ابي حنيفة في هذه الاحكام الى الأخذ فيها بمذهب الشافعي والملك وبعض المذاهب الأخرى فوضع الثمانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الذي جاء بمذكرته الايضاحية : * لقد كان تطبيق هذه الاحكام الخاصة بالطلاق والواردة في مذهب ابي حنيفة سببا في شعاع الزوجين وتشريد الأولاد وتقويض الأسر وما تشع به من تهديد دائم بطلاق غير مقصود لا تدرى متى يحصل وجعل هناعنها مقيدة بنزقة من طيش تتمثل في بين أحق بالطلاق مما جعل سعادة الزوجين والأولاد محقة بتصرفات

خارجة من إرادتها ، ولذلك ندد عدل عن مذهب أبي حنيفة في ذلك إلى مذهب الشافعي ومالك وبعض المذاهب الأخرى .

مادة (١) لا يقع طلاق السكران والمكره .

مادة (٢) لا يقع الطلاق غير المنجز إذا قصد به الحمل على فعل شيء أو تركه لأخر .

مادة (٣) الطلاق المقترب بعدم لفظ أو إشارة لا يقع إلا واحدة .

مادة (٤) كتابات الطلاق وهي ما تحتل الطلاق وغيره لا يقع بها الطلاق إلا بالنسبة .

مادة (٥) كل طلاق يقع رجعيا إلا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول والطلاق على مال وما نص على كونه بائنا في هذا القانون والقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ .

مادة (٦) إذا دعت الزوجة لضرر الزوج بما لا يستطيع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلاقاً بائناً إذا ثبت الضرر ومجز عن الإصلاح بينها ماذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر يمتد القاضي حكمين وقضى على الوجه المبين بالمواد (٧ - ٨ - ٩ - ١٠ - ١١) .

مادة (١٢) إذا غاب الزوج سنة فأكثر بلا عذر مقبول ، جاز لزوجته أن تطلب إلى القاضي تطلقها بائناً إذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الاتفاق منه .

مادة (١٤) لزوجة المحكوم عليه نهائياً بمعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر أن تطلب إلى القاضي بعد مضي سنة من حبسه التطلاق عليه بائناً للضرر ولو كان له مال تستطيع الاتفاق منه .

كما جاء بالمادة (٦) من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ :

« تطلق القاضي لعدم الاتفاق يقع رجعيا وللزوج أن يراجع زوجته إذا ثبت إيساره واستعد للاتفاق في أثناء المدة فإن لم يثبت إيساره ولم يستعد للاتفاق لم تصح الرجعة .

وجاء بالمادتين العاشرة والمادة الحادية عشرة منه :

مادة (١٠) الفرقة بالميب طلاق يقين .

مادة (١١) يسفهان بأهل الخبرة في العيوب التي يطلب نكاح الزوج من أجلها .

من الذي يقع الطلاق :

يقع الطلاق من :

١ - الزوج صاحب الحق الشرعي في الطلاق .

٢ - وكيل الزوج الذي وكله الزوج في الطلاق .

٢ - الزوجة المفوضة من قبل زوجها في ايقاع الطلاق .

٤ - الغش في الأحوال التي يحكم فيها بالطلاق .

وانما شرع للزوج ان يستقل بحل رباط الزوجية وهو (الطلاق) ولم يكن للزوجة ان تحل هذا الرباط الا اذا كانت مفوضة في الطلاق من قبل الزوج أو ان ترغم دموها للحصول على الطلاق بواسطة القضاء . كان ذلك لسببين :

السبب الأول : ان المرأة مرهقة الحس متزايدة الماطفة شديدة التأثر مهي بطبيعتها سريعة الانفعالات والتأثرات وقد تذهب بها انفعالاتها الى أبعد مدى . فلو كان حل العقدة الزوجية بيدها كانت هذه الرابطة ممددة بالحل وعرضة للخطر لأوى الأسباب .

ولا يتحد في ذلك ان من النساء مثلثات فضليات ذوات عقل واثارة يستطعن كبح جماح انفسهن عند الغضب وان من الرجال من يفقد نفسه للوهلة الأولى ومن يغلب عليهم الحق والتسرع . لان التشريعات لا تبنى على الاحاد والجزئيات وانما تبنى على الغالب أى على ما هو الشان في الرجال وما هو الشان في النساء .

السبب الثاني : ان الطلاق يلزم الأزواج بالتزامات شرعية وتكاليف وحقوق مالية لانه يحل به مؤجل المصداق كما يلتزم المطلق بنفقة العدة وكما يضييع عليه ما انتفع من المهر ويحتاج لمال جديد لإيجاد زوجة جديدة كما انه وحده المكلف بنفقة الأولاد الصغار ما دام غير عاجز عن الكسب الى غير ذلك مما ألزمه به الشارع والتم به الزوج . وهذه التبعات الى تترتب على الطلاق من شأنها ان تحمل الرجل على التروي في ايقاعه مرات ومرات .

لماذا صدر الطلاق من الزوج او وكيله الموكل عنه في ايقاع الطلاق ومصادف الطلاق محله فانه يقع ، أما غير الزوج فانه لا يملك ايقاع الطلاق حتى ولو كان وكيلاً عنه الا اذا كان كما قلنا موكلًا عنه صراحة في ايقاع الطلاق ، لأن الطلاق حق شخصي للزوج لا يملكه غيره الا اذا كان موكلًا فيه صراحة - الوكيل في الطلاق سليم ومعتبر فقط .

تفويض الزوجة في الطلاق :

الطلاق حق يملكه الزوج لماذا اتى الزوج عنه غيره في تطبيق زوجته كاحداً توكيلاً - اما اذا اتى عنه زوجته في تطبيق نفسها منه كان هذا تفويضاً .

والفرق بين التفويض والتوكيل : ان المفوض ليس له حق الرجوع عن التفويض ولا عزل زوجته عنه مع ان الموكل له الرجوع عن الوكالة وعزل الوكيل والتفويض بالطلاق : كان يقول الزوج لزوجته : (لك ان تخذري نفسك) او (جعلت امرك بيدك) او (لك ان تطلقي نفسك) .

ويراعى اذا كان التفويض حين عقد الزواج انه لا يصح الا اذا كان الهادئ بالإيجاب المقترن بشرط التفويض هو الزوجة كان تقول المرأة للرجل (زوجت نفسي منك متى ان يكون امرى بيدي اطلق نفسي كلما اريد - فيقول لها قبلت) .

بهذا القول يتم الزواج ويصح التفويض ويكون لها الحق ان تطلق نفسها كلما ارادت لان قبوله يتصرف الى الزواج ثم التفويض .

أما إذا كان البادئ بالإيجاب المقترن بالتفويض هو الزوج فانه لا يصح . كما إذا قال الرجل للمرأة : (تزوجتك على أن تكون عمتك بيدك تطلقين نفسك كلما أردت ، فنقول له قبلت) فانه يصح الزواج ولكن لا يصح التفويض وليس للزوجة أن تطلق نفسها لأنه في هذه الصورة يكون قد ملكها التطلق قبل أن يملكه هو : لأنه في هذه الصورة هو البادئ بالإيجاب والتفويض — والتفويض الصادر منه لزوجه في الطلاق صدر قبل حصول القبول من الزوجة أى صدر قبل تمام المقد ، فيكون قد ملكها التفويض قبل تمام عقد الزواج اذ لم يصدر الا الإيجاب وحده — ولذلك لا يصح التفويض في هذه الصورة بخلاف الصورة الأولى التي تبدأ فيها الزوجة بالإيجاب حيث يصح التفويض لما ذكرناه .

صيغ التفويض للزوجة في الطلاق :

ان كانت صيغة التفويض مؤقتة مثل (لك ان تطلق نفسك لمدة سنة) أو (لك ان تطلق نفسك ما دمت مسافرا) — فليس للزوجة الا ان تطلق نفسها في حدود الوقت المنصوص عليه وهي مدة (سنة) في الصورة الأولى — وبدة السفر في الصورة الثانية الى ان يحضر من سفره .

وقد تكون عبارة التفويض مقرونة بما يدل على التعميم مثل (لك ان تطلق نفسك كلما أردت) أو (لك ان تطلق نفسك متى شئت) الى غير ذلك من الصيغ الدالة بذاتها على العموم — ففي هذه الحالة للزوجة ان تطلق نفسها في أي وقت .

أما اذا كانت صيغة التفويض مجردة عن التعميم مثل (لك ان تطلق نفسك) (لك ان تفتاري نفسك) ولم يزد على هذه الصيغة ما يدل على العموم ، ففي هذه الحال ان كانت الزوجة حاضرة في المجلس فليس للزوجة الا ان تطلق نفسها في مجلس التفويض فقط — فان كانت غائبة عن المجلس فان حقها في الطلاق يقتضي بمجلس عليها فقط . حتى ان مجلس التفويض او مجلس العلم بالتفويض لو انتهى اى من المجلسين او تغير ولم تطلق نفسها لا يكون لها الحق في الطلاق بعد ذلك لان التفويض مجرد عن العموم فينصرف الى المجلس ويتنهد به ، فاما انتهى اى المجلسين فليس للتفويض أى اثر بعد انتهائه .

بناء على ما سبق وحتى تحقق صيغة التفويض الهدف المقصود فيها يجب ان نراهم عند توثيق عقد الزواج الذي يحمل صيغة التفويض ان تكون صيغة التفويض مقرونة بما يدل على التعميم

ولو ان بعض المسالك استحدثت صيغة يطلق التفويض اذا أعلن حين عقد الزواج وصيغة مجردة من التعميم فانه لا يقتضي بالمجلس ، وللزوجة ان تطلق نفسها متى شابت — والا خلا للتفويض من الفائدة . وتأيد هذا الحكم استثنائيا

ومع ذلك فنحن نرى في حالة التفويض حين عقد الزواج ان يثبت التفويض دائما في الوثيقة بصيغة العموم بالنص الآتي : (زوجت نفسي منك على ان يكون آرى بيدي اطلق نفسي كلما اريد ، فيقول لها قبلت) . وذلك بمسدا عن دائرة النزاع في صيغ التفويض .

فسخ الزواج :

الفرقة بين الزوجين قد تكون بالطلاق الذي يصدر من الزوج أو من القاضي بناء على طلب الزوجة كما تقدم بيانه .

ولكن هناك فرقة هي فسخ وتعتبر فسخا ولا تعتبر طلاقا كفسخ الزواج لخلل وقع فيه حين صدوره أو لطارىء طرأ عليه يمنع بقاءه

فمن حالات فسخ الزواج لخلل وقع فيه :

١ - الفسخ في حالة ما اذا تبين ان الزوجة اخت زوجها رضاعا او انها زوجة غيره أو معتدة غيره . فيفسخ الزواج بسبب ظهور أن العقد وقع غير صحيح .

٢ - الفسخ بخيار البلوغ . سواء كان من الزوج أم من الزوجة في الحال التي يكون فيها الخيار لأحد الزوجين اذا بلغ .

٣ - الفسخ لعدم كفارة الزوج لزوجته وعدم رضا وليها العاصبة وقت العقد .

٤ - الفسخ لتقصان مهر الزوجة عن مهر مثلها وعدم رضا وليها بذلك وامتناع الزوج عن إكمال المهر إلى مهر المثل .

أما فسخ الزواج لسبب طارئ عليه يمنع بقاءه فالتى يكون في حالات منها :

١ - الفسخ بسبب إباء الزوجة غير الكتابية كالزوجة (المجوسية) من أن تسلم بعد أن أسلم زوجها .

٢ - الفسخ لأبأ الزوج الإسلام بعد ما أسلمت زوجته فالفرقة فيه فرقة فسخ عند أبى يوسف وهو الأولى بالاعتبار خلافا لأبى حنيفة ومحمد فالفرقة عندهما في هذه الصورة فرقة طلاق لا فسخ .

٣ - الفسخ بسبب فعل أحد الزوجين مع أصول الآخر أو غروة ما يوجب حرمة المساهرة كالزنا ودواعية حيث أن هذه الحرمة لم تكن موجودة وقت انشاء العقد

٤ - الفسخ بسبب ردة أحد الزوجين عن الإسلام فالفرقة فيه فرقة فسخ عند أبى حنيفة وأبى يوسف وهو الأولى بالاعتبار ، خلافا لمحمد حيث فرق بين ردة الزوج وردة الزوجة فقال ردة الزوج طلاق وردة الزوجة فسخ . فسواء أكانت الفرقة بسبب خلل في العقد أم بسبب طارئ يمنع بقاءه فالتى في هذه الحالات جميعها تعتبر فسخا ولا تعتبر طلاقا .

الفرق بين فرقة الطلاق وفرقة الفسخ :

أولا : أن الطلاق يتنوع إلى بائن وحل العقد في الحال - وإلى رجعي لا يحل العقد إلا في المال ، ولكن الفسخ بجميع أسبابه يحل عقد الزواج في الحال .

ثانيا : أن الفرقة التي هي طلاق ينقص عدد الطلاقات التي يملكها الزوج بحيث لو طلق الزوج زوجته طلقة واحدة ثم راجعها في العدة أو عقد عليها عقدا جديدا بعد انقضاء عدتها لا يملك عليها الاطلاقين وتحسب عليه تلك الواحدة . وأما الفرقة التي هي فسخ فلا تنقص عدد الطلاقات بحيث لو فسخ الزوج مثلا لعدم الكفاة أو نجس البلوغ أو انفصل للمهر من مهر المثل ثم تزوجا ملك الزوج على زوجته ثلاث طلاقات ولا يحسب هذا الفسخ مما ينقص ما يملكه من الطلاقات الثلاث .

ثالثا : الفرقة التي هي طلاق إذا كانت قبل دخول الزوج بزوجه التام توجب

للزوجة نصف مهرها بخلاف الفرقة التي هي فسخ كالفرقة قبل الدخول لعدم الكفاءة فلا يجب على الزوج من المهر شيء .

وهناك بعض حالات الفسخ التي تحتم على الزوجين أن يفسخا العقد من تلقاء نفسيهما لانفساخهما بالفعل - وتكون أحكام القضاء فيها مؤكدة لهذا الفسخ .
وذلك كالفسخ بسبب ظهور العقد كالحرمية بين الزوجين أو بسبب ردة أحد الزوجين عن الاسلام .

بخلاف حالات أخرى حيث يتوقف الفسخ فيها على حكم القضاء بحيث إذا لم تصدر المحكمة حكمها بالفسخ فإن العقد يظل باقياً بأحكامه كافة وذلك في الحالات التي يبني الفسخ فيها على أسباب تقديرية كالفسخ لعدم كفاءة الزوج والفسخ لنقصان الصداق عن مهر المثل والفسخ بخيار البلوغ إذا زوج الصغير أو الصغيرة ولها وكان هذا الزولي ليس أباً أو جداً لهما إذا الفسخ في هذه الحالة مبني على تصور شفقة الأولياء الذين هم ليسوا بأجداد أو آباء .

الحالات التي يطلق فيها القاضي : الطلاق الذي يوقعه القاضي بناء على طلب الزوجة يكون رجعياً في حالة واحدة فقط ، وهي ما إذا كان سبب الطلاق عدم الائتاق للفرق والاعسار وذلك كص ، المادة (٦) من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ أما ما يوقعه القاضي من الطلاق فيها عدا هذه الحالة ، وفي باقي الحالات جميعها فإن الطلاق يقع بائناً ، وذلك وفقاً للقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠
فالتطبيق بالميب يقع بائناً كص المادة (٩)

والتطبيق للفرق يقع بائناً كص المادة (٦)

والتطبيق لغيرية الزوج بلا عذر يقع بائناً كص المادة (١٢)

والتطبيق للحبس يقع بائناً كص المادة (١٤)

هذا بالنسبة للطلاق الذي يوقعه القاضي .

أما الطلاق الذي يوقعه الزوج . فكل طلاق من الزوج يقع رجعياً ، سواء كان بصريح لفظ الطلاق أو كنايةه ، بل تشترط النية في الفاظ الكنايات ليقع بها الطلاق رجعياً . وسواء كان الطلاق بلفظ الواحد (كانت طالق) أو بلفظ العدد (كانت طالق ثلاثاً) فلا يقع الطلاق إلا رجعياً ولا يقع الطلاق بائناً من الزوج إلا في حالات ثلاث :

١ - الطلاق قبل الدخول .

٢ - الطلاق في مقابلة مال .

٣ - الطلاق المكمل الثلاث .

لبيان الطلاق الرجعي : هو ما ثبت في الكتاب من قول الله تبارك وتعالى :
« الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » . سورة البقرة النصف ٢٢٩
دللت هذه الآية على أن الطلاق المشروع يقع مرة بعد مرة . وربيت عقب الرتين الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان .

والإمساك بالمعروف بعد الطلاق لا يكون إلا بالمراجعة في العدة - ولا تثبت له المراجعة إلا إذا كان الطلاق رجعياً .

ولذا فإن الله سبحانه وتعالى في هذه الآية الشريفة بعد أن رتب على الطلاق في كل مرة من المرتين الأوليين الإمساك بالمعروف رتب على الطلاق في المرة الثالثة نفي حلها له حتى تنكح زوجاً غيره فقال سبحانه في الآية التالية لهذه الآية : « **فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره** » .

أما الدليل على أن الطلاق قبل الدخول يقع بثلثا : نلقوه في سورة الاحزاب النور ٤٦ : « **يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لکم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراهاً جميلاً** » .

ماذا كانت المطلقة قبل الدخول بها كما نصت هذه الآية من أنه لا عدة عليها فلا يكون الطلاق رجعيًا لأن المراجعة لا تكون الا في العدة وبما أنه لا عدة عليها فلا مراجعة لها فطلاقها بائن .

ويجب أن يلاحظ أن المطلقة قبل الدخول وبعد الخلوة طلاقها بائن ايضاً ، وإنما تجب عليها العدة للاحتياط حيث أن أبا حنيفة أقام الخلوة مقام الدخول احتياطاً . ولذلك فإن المطلقة قبل الدخول إذا اثبتت إمام المحكمة أن زوجها أخطئ بها خلوة صحيحة شرعية مانها تستحق على مطلقها جميع مهر بتمامه لا نصفه ، كما تجب على المطلق نفقة مدتها . بخلاف ما إذا طلقها قبل الدخول ولم يخل بها حيث ينقص المهر ولا تجب عليه نفقة عدة حيث لا عدة لها كما أوضحنا .

والدليل على أن الطلاق في مقابل مال يقع بائناً : قوله تعالى في سورة البقرة النور ٢٢٩ : « **فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اتفقتا به** » . والافتداء لا يتحقق الا بخلاسها منه . والخلاص لا يكون الا بالطلاق البائن .

والدليل على أن الطلاق المكمل للثلاث طلاق بائن بينونة كبرى يزيل الملك والحل بما قوله تعالى : « **فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره** » .

وذلك بعد أن قدم النسي للدال على أن الطلاق الرجعي مرتان ، فدل بذلك على أن الطلاق في المرة الثالثة تبين به المطلقة وتحرم به على مطلقها حرمة مؤقتة كما سبق بيانه .

والخلاصة : أن كل طلاق من الزوج يكون رجعيًا الا في هذه للحالات الثلاث المتقدمة مانه يكون بائناً .

وكل طلاق من القاضي بناء على طلب الزوجة يكون بثلثا الا في حالة واحدة هي الطلاق للأصغر وعدم الاتفاق .

وهذا هو ما عليه عمل المحاكم تطبيقاً لنص المادة (٥) الواردة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ونصها .

« كل طلاق يقع رجعيًا الا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول والطلاق على مال وما نص على كونه بائناً في هذا القانون والقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٠ .

ومن الأنصاف أن نقرر هنا أن هذا الذي عليه العمل بالمحاكم هو ما اكدته نصوص القرآن من أن الطلاق المشروع هو الطلاق الرجعي الا ما استثناءه الشرع بنص القانون في الأحوال الثلاثة السابقة .

ذلك أن اتباع الطلاق البائن من الزوج مرة واحدة كما في مذهب أبي حنيفة

بلفظ الكتابة حين تقرن بالنية أو دلالة الحال ، كما ان وقوع الطلاق ثلاثا بلفظ المدة مرة واحدة كما في المذهب لا يتفق وظاهر نص القرآن من قوله تعالى (**الطلاق مرتان**) أى مرة بعد مرة فيكون الطلاق المشروع هو الطلاق الرجعى الا فيما استثنى طبقا للنصوص القرآنية المتقدمة .

واذا ما تقرر تأسيسا على ذلك ان الطلاق الرجعى هو الطلاق المشروع ، تقرر ايضا ان المطلق لا يملك تغيير المشروع ، فاذا قال لامرأته (انت طالق ثلاثا) فانه لا يقع به الا طلاقا واحدا رجعيا كما اخذ به القانون ، وكذا كل لفظ من الفاظ الكتابات يصدر من المطلق لزوجته مقترنا بالنية أو دلالة الحال (كانت بنة) أو (انت حرام) وكذا كل وصف يصدر منه ايضا (كانت طالق طلبة شديدة) أو (انت طالق طلبة بالنية) أو (انت طالق أشد الطلاق) وكذا كل تشبيه (كانت طالق كالسيل) أو (انت طالق كالطر) ، لا يقع به طبقا للقانون الا طلاقا واحدا رجعيا — لأن المطلق قد قصد بكل ذلك تغيير المشروع وهو الطلاق الرجعى وما يقصد به تغيير المشروع يقع لفوا وكان الصيغة صدرت غير مقرونة به فيقع به الطلاق على أصله المشروع وهو (الرجعى) وذلك كله خلافا لمذهب أبى حنيفة الذى يجعل الطلاق فى هذه الحالات (طلاقا بائنا) وهو ما عدل عنه القانون عدولا نراه محمودا لانه يتفق وظاهر النصوص الشرعية الواردة فى الطلاق على النحو الذى بيناه .

على من يقع الطلاق : لما كان الطلاق هو حل رباط الزوجية الصحيحة فانه لا يقع الا على :

- ١ — الزوجة القائمة زوجيتها الصحيحة .
 - ٢ — المعتدة من طلاق رجعى .
 - ٣ — المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى .
 - ٤ — المعتدة من فرقة هي طلاق (كالفرقة بالميب) .
 - ٥ — **المعتدة من فرقة هي فسخ لاطلاق :** كفسخ الزواج بسبب اباة الزوجة غير الكتابية (المشرقة) الاسلام اذا أسلم زوجها ،
 - ٦ — **المعتدة من فرقة هي فسخ لاطلاق :** كفسخ الزواج بسبب اباة الزوج من الاسلام بعد ما أسلمت زوجته .
 - ٧ — **المعتدة من فرقة هي فسخ لاطلاق :** كفسخ الزواج بسبب ردة أحد الزوجين عن الاسلام .
- والتعليل لما سبق هو ان الزوجة حال قيام الزوجية الصحيحة وقبل وقوع أى فرقة فان الرابطة بينها وبين زوجها قائمة بثبوت ملك الاستمتاع والحصول معا ، فهى محل الوقوع الطلاق عليها ومثلها المعتدة من طلاق رجعى .
- اما المعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى فان ملك الاستمتاع بها قد زال ولكن عليها باقى وائر الزوجية وهو العدة باقى فهى محل لوقوع الطلاق عليها . ومثلها المعتدة من فرقة هي طلاق .
- اما الأجنبية التى لم يرتبطها بالرجل عند الزواج أصلا — والزوجية التى

ارتبطت بعقد زواج غير صحيح شرعا - والزوجة التي طلقت وزال أثر زواجها بانقضاء عقدنا - والمعتدة من طلاق بائن بينونة كبرى أى مكمل للثلاث والمعتدة من فسخ الزواج بسبب غير اسباب الفسخ الثلاثة المتقدمة كالفسخ بخيار البلوغ أو لنقصان مهر المثل ، فليست واحدة منهن محلا لوقوع الطلاق عليها .

وانما فرق بين الفسخ بالاسباب الثلاثة التى هى ١ - ابناء الزوجة غير الكتابية الاسلام ٢ - وابعاء الزوج عن الاسلام ٣ - وردة أحد الزوجين - وبين الفسخ بغير هذه الاسباب لأن المعتدة من فسخ بأحد هذه الاسباب الثلاثة لا تزال مرتبطة بزواجها بعدة هى أثر لزوجة صحيحة فتكون محلا لطلاقه والفسخ انما كان لطوارئ وقع بعد العقد الصحيح ، بخلاف فسخ الزواج بسبب عدم كفاءة الزوج أو لنقصان المهر من مهر المثل أو بخيار البلوغ أو بسبب ظهور عدم صحة العقد لفقد شرط من شروطه فان الفسخ فى هذه الحالات يرجع الى نقض العقد من اصله فلا تكون المعتدة منه محلا للطلاق لأن الطلاق رفع التقيد الثابت بالعقد الصحيح .

اما المطلقة قبل الدخول فيها انما تبين بالطلاق ولا عدة عليها فتكون اجنبية من مطلقتها بمجرد الطلاق ، فلا تكون محلا لطلاقه بعد ذلك لأنها لا هى زوجية ولا معتدته فلو اوقع عليها طلاقا آخر فانه لا يقع لأنه لا يصادف محلا له .

وقد نصت المادة (٤٠) من لائحة المازنوين على بعض الواجبات التى تبطل بالسادة المازنوين وذلك بهدف التحقق قبل ايقاع الطلاق من ان المطلقة محل لوقوعه .

نص المادة (٤٠) : « لا يجوز للمازنون ان يقتد الطلاق الا بعد الاطلاع على وثيقة الزواج او حكم نهائى يقضه او محضر دعوى ثبت فيها تصديق الطرفين على الزوجية واذا كانت الوثيقة او الحكم او المحضر صادرة امام سلطة اجنبية وجب التصديق عليها من الجهة المختصة . وعلى المازنون ان يذكر فى اشهار الطلاق تاريخ عقد الزواج ورقمه والجهة التى صدر فيها واسم من تم على يديه الزواج او تاريخ الحكم او المحضر ورقم الدعوى واسم المحكمة واذا لم يقدم للمازنون شيء مما ذكر وجب عمل تصديق على الزوجية قبل اثبات الطلاق » .

ومنه يتبين ان الغرض من هذا كله هو التحقق بالطرق كافة قبل ايقاع الطلاق من ان المطلقة محل لوقوعه .

هذا وليس بخاف على مستقبل نقيبه او عقون ان الطلاق لم يشرع لحمل رابطة الزوجية الا اذا انقضت هذه الرابطة المقدسة الى تقيضها وصارت مفسدة ايام وشقاء للزوجين ، كان يكون ما بذله الزوجان من البحث والتحرى عن الآخر لم يظهر الحقيقة التى اظهرتها المعاشرة الزوجية من تباين فى الاخلاق وتنازع فى الطباع فلا يتبادلان المودة والرحمة بل يتبادلان البغض والكراهية ويصير الزواج الذى شرعه الله لسمادة الانسان جحيما لا يطلق وشركة آثمة مؤلمة فى تعاتب جرائمها غير المشروعة صوب المجتمع .

والطلاق وحده هو الذى يدرك تلك الغائلة من ان تحطم الانسان او تفتكه به حيث يفتح لطرف مثل هذه الشركة باب الخلاص ليستبدل كل منهما زوجا آخر بأئلف به ويتولد معه .

وصدق الله العظيم حيث يقول : « وان يفترقا يقرن الله كلا من سعة وكان الله واسعا حكيمًا » سورة النساء النص ١٢٠ .

او كما اذا كان احد الزوجين عقيما ويريد احدهما او كلاهما الولد .
او كما اذا كان الزوج يرتاب في زوجته بها لا يستقيم معه معاشرتها ل
ولا معاشرته لها .

او كان يجد احدهما عيبا في الآخر لا يمكن القيام معه بالحقوق والواجبات
الزوجية . فشرع الطلاق لذلك رحمة من الله بالنفوس التي خلقها وهو اعلم
بها بها .

فالحياة الزوجية اذا ما تعذرت بين الزوجين واصبح الحفاظ عليها مصدر
للتعاسة والالم اضحى للزواج حينئذ وهو عاجز تماما عن تحقيق الهدف .

من هذا كانت مشروعية الطلاق وكانت الحكمة في شرعيته . فليكن معلوما
في ختام هذا البحث ان الطلاق لم يشرع الا عند تعذر الحياة - استثنائا لمسيرة
الحياة .

وفي الحديث الشريف « خياركم خيركم لنفسه وان ابغض الحلال عند الله
الطلاق » وفي محكم الكتاب « هو الذي خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها
ليسكن اليها » سورة الاعراف النص ١٨٩ هذا والله سبحانه الموفق للصواب في كل
تول وعمل وهو وحده الهادي الى سواء السبيل .

ان العدل من صفات الله العزيز المتعال ، لو تمثل لكان خلقا .
جميل الطلعة ، طلق الحيا ، حلو الحديث ، مؤلفا للقلوب ، محققا
لرضاء الناس كافة ، في بسمته الطمينة والسلام ، وفي راحته البركة
والرخاء والتعيم المقيم .
« شيخ قضاة مصر عبد العزيز فهمي »

الشفعة في عقود بيع الشقق تمليكاً

للأستاذ سامي عازر حبراه / المحامي

١ - تكلم المشرع عن حق الملكية بوجه عام في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثالث من القسم الثاني (الحقوق العينية) من القانون المدني - وتكلم عن الملكية الشائعة في البند الثالث من الفصل الأول من المواد ٨٢٥ الى ٨٦٩ ، واعتبر ملكية الطبقات وملكيتها شققتها المخططة من الملكيات الشائعة . فخصها بالمواد ٨٥٦ الى ٨٦٩ .

٢ - وبالرغم من أن هذه المواد قننت واصبحت نافذة المعمول منذ ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلا أن بيع الشقق فيما أصبح يطلق عليه « عمارات التملك » لم يدخل سوق التعامل والمعاملات إلا منذ سنوات قليلة لا تزيد على عشر سنوات .

٣ - ولقد اثرت بمناسبتها قضية الشفعة ، وثار التساؤل : هل لو باع شريك مشنعا في « عمارة تملك » شقة لأجنبي ، قبل حصول القسمة ، هل يجوز لأى من الشركاء على الشيوع أن يطلب أخذ هذه الشقة بالشفعة ؟ .

وبعبارة أخرى - وأخذا بالتعبيرات التي وردت في كتب الفقه - إذا باع شريك مشنعا قبل حصول القسمة جزءا مغزرا لأجنبي في الملك المشترك ، هل يجوز لشريك آخر أن يطلب أخذه بالشفعة ؟ .

٤ - وأنت لو اجدت في كتب الفقه رأيين : رأيا لا يجيزها ، ورأيا يجيزها . وفي اعتقادي ، بعد التأمل في حجج كل من هذين الرأيين ، أن جواز الشفعة في هذه الحالة لا يحتمل جدلا ، ولا يجوز أن يختلف عليه اثنان .

حجة القائلين بعدم جواز الشفعة :

٥ - وحجتهم تتلخص في الآتي :

(١) أن حق استرداد الشريك في الشيوع حصة شريكه التي يبيعها على الشيوع أيضا لأجنبي ، يثبت للشريك إذا باع شريكه « حصة شائعة » - طبقا للتعبير الصريح الوارد في المادة ٨٣٣ مدنى ، فهو لا يثبت له إذا كان البيع واردا على « حصة مغزرة » .

ويقول أصحاب هذا الرأي أن هذا هو ما يجب أن يقرر بالنسبة لحق الشفعة . إذا باع الشريك شيئا مغزرا ، رغم اختلاف عبارة المادة ٨٣٣ مدنى (حق الاسترداد) من عبارة المادة ٩٣٦/ب مدنى (حق الشفعة للشريك على الشيوع) . وأنه بالرغم من أن عبارة هذه المادة الأخيرة تقول إن حق الشفعة يثبت للشريك في الشيوع إذا بيع « شئ من العقار الشائع » الى أجنبي ، فإنه يجب أن تفسر عبارة بيع « شئ » من العقار الشائع . بأن لفظ « شئ » مقصود به « حصة شائعة » فيكون المقصود من عبارة بيع « شئ » من العقار الشائع هو « بيع حصة شائعة في هذا العقار » فكسور السنهوري في الوسيط ٩ طبعة ١٩٦٨ ص ٥٤٩ ، ٥٥٠ .

٢ - أن المشتري لجزء مغز لا يصبح شريكا على الشيوع مع باقى الشركاء (المشنعين) ، عملا بالمادة ٢/٨٢٦ مدنى ، وإنما يظل البائع هو الشريك حتى تقسم القسمة ، ولذلك رفضت محكمة النقض اعطاء حق الشفعة بومضه شريسا على

الشيوع ، واذن فلا محل لتقرير الشفعة للشريك في هذه الحالة لان حكمة الشفعة في الشيوع هي تمكين الشركاء من منع دخول اجنبي بينهم ، وان تكون وسيلة لانتهاء الشيوع ، وذلك هي حكمة حق الاسترداد . وطالما ان الحكة في تقرير الحقين واحدة ، فيتمين قياس حق الشفعة — من الشريك المشتاع — على حق الاسترداد ، رغم عمومية نص المادة ٩٣٦/ب الخاصة بشفعة الشريك على الشيوع ، لان الحقين يؤديان وظيفة واحدة في الشيوع ، وهذه الوظيفة لا تتحقق الا اذا كان البيع حصصا شائعة . فذكر عبد المنعم مرجع الصده في « حق الملكية » طبعة ١٩٦٠ ص ٢٩٢ .

وقد ايد هذا الرأي الاساتذة فكتور شفيق شحاته في « النظرية العامة للحق المعنى » سنة ١٩٥١ فقرة ٢٤٤ — وفكتور اسماعيل غانم في « مذكرات في الحقوق المعينة الاصلية » جزء ٢ طبعة سنة ١٩٥٨ ص ٦٩ — والدكتور منصور مصطفى منصور في « حق الملكية » طبعة سنة ٢٩٦٥ ص ٢١٢ فقرة ١٢٠ — والدكتور حسن كبره في « مصادر الحقوق المعينة الاصلية » (مذكرات على الآلة الكتانية) سنة ١٩٦٤ . وقد اشار الدكتور السنهوري اليهم في الوسيط ٩ هامش ٢ من ص ٥٥٠ .

الرد على هاتين الحجتين :

٦ — والبادي من استقراء هاتين الحجتين ، ان اصحاب هذا الرأي ، يعرفون باختلاف عبارة المادة ٨٣٣ مدني (في حق الاسترداد) عن عبارة المادة ٩٣٦/ب (في حق الشفعة) . ولسنا بحاجة لهذا الاعتراف . لان مادة الاسترداد تتكلم عن بيع « حصص شائعة » ومادة الشفعة تتكلم عن بيع « شيء » من العقار الشائع .

ولكنهم عندما اصطدوا بهذه النصوص الصريحة ، وما بينها من خلاف في التعبير واضح ، لم يواجهوها بأي تحليل او تفسير ، وانما ذهب بعضهم (الدكتور السنهوري) الى تغيير في عبارات مادة الشفعة (٩٣٦/ب) واشار علينا بان نقرأ عبارة بيع « شيء » من العقار الشائع الواردة بها الى بيع « حصص شائعة » فيه . اما الدكتور الصده فقد راح يبحث عن حكمة تقنين الشفعة ، وحكمة تقنين حق الاسترداد ، وقرر انها حكمة واحدة ، مما يقتضي التسوية في حكم كل منهما !

٧ — اما قراءة المادة ٩٣٦/ب مدني بالفاظ غير اللفاظ التي قننها بها المشرع ، لتفسير نصها ، فانه يخالف اصول تفسير القانون ، التي انمقد عليها اجماع الفقه — والقضاء — ومنهم الدكتور السنهوري ذاته . اذ يقول انه لا محل لتفسير النص الواضح فاذا كان اللفظ الذي استعمله المشرع لا سبيل الى الاختلاف في معناه ، وجب الاخذ بهذا المعنى ، ولا يجوز تركه بدموى ان الحكم القانوني غير عادل او ان هناك حكما اعدل منه . « اصول القانون » للدكتور السنهوري والدكتور ابو ستيت طبعة ١٩٤٦ ص ١٦٣ فقرة ١٦١ .

ويقول الدكتور سليمان مرقس ان حكم الشارع واجب الاتباع ، والقاضي لا يملك الا لتفسير النص واستنباط الحكم منه وتطبيقه . اما استبدال حكم باخر فهو « اختصاص الشرح » فلا مساس بالاجتهاد فيها فيه نص صريح قطعي . « المدخل للعلوم القانونية » طبعة ١٩٦١ ص ٢٤٤ فقرة ١٢٦ .

ويقول الدكتور محمود جمال الدين زكي انه اذا كان النص واضحا فان تفسيره من السهولة الى حد ان جعلت البعض ينكر حاجته للتفسير ، ويقرر دور المفسر على التطبيق الآلي للنص ، ويتمين على التلغى اعمال حكمة ، ولو ادى اعماله الى ابلغ الظلم . « دروس في العلوم القانونية » طبعة ١٩٦٤ .

فإذا كان نص حق الاسترداد أنه لا يثبت إلا عند بيع « حصة شائعة » ، ونص حق الشفعة أنه يثبت عند بيع « شيء » من العقار الشائع ، فإذا لا نستطيع أن نقرأ كلمة « شيء » بأنها « حصة شائعة » ولا خالفنا صريح النص .

٨ - على أننا - إذا فعلنا ما يطلبه منا الدكتور السنهوري - فإنتنا نخالف أيضا إرادة الشارع ، التي تجتد - أيضا - في الأعمال التحضيرية - ولو أننا لا نرجعها إليها إلا عند غموض النص .

والثابت من الأعمال التحضيرية - على المادة ٩٣٦/ب وكان رقبها في المشروع التمهيدى للقانون المذنى ١٣٨٣ - أن عبارتها كانت « للشريك في الشيوع إذا بيعت حصة » أو أكثر في العقار لأجنبي » - ثم وافقت اللجنة مبدئيا على النص - ولكن لجنة المراجعة عندها وضعت المشروع النهائى ، استبدلت كلمة « شيء » بكلمة « حصة » - ثم صدر التشريع بذلك التعبير المستبدل . الأعمال التحضيرية ٦ ص ٣٥٩ ثم آخر ص ٣٦٦ .

وحاصل ذلك كله أن رأى الدكتور السنهوري ، يخالف صريح النص ، ومن ثم يخالف أصول التفسير ، كما يخالف أيضا - وهذه فضلة زائدة - إرادة الشارع المبدأة صراحة في الأعمال التحضيرية ، بما يتفق مع عبارته الصريحة الواضحة في نص المادة ٩٣٦/ب .

ومتى كان نص هذه المادة مطلقا - يعطى للشريك في الشيوع حق طلب الشفعة إذا باع شريكه « شيئا » من العقار الشائع الى اجنبى ، ولم يرد في المادة أى قيد أو تخصيص ، بحد من وصف كلمة « شيء » ، فإن اشتراط أن يكون هذا « الشيء » « شاعرا » أنها هو تخصيص بغير مخصص ، وقيد بغير نص ، ومن المقرر أن المطلق يجرى على إطلاقه حتى يقيد .

٩ - ولعله مما فات أصحاب هذا الرأى ، أن قولهم بعدم جواز شفعة الشريك المشتاع إذا باع شريكه حصة مفزرة . معناه اضافة مانع من الاخذ بالشفعة الى الموانع الواردة على سبيل الحصر في المادة ٩٣٩ مذنى وهى البيع بالازاد المثلنى ، والبيع بين الاصول والفروع والازواج والاصهار ، أو البيع لحل عبادة أو للحق له ، أو وقف لا يجوز له أن يشفع .. وأصحاب هذا الرأى يضيفون مانعا جديدا الى هذه الموانع ، وهذا المانع الجديد هو أن يقع بيع الشريك على جزء مفز .

ونلاحظ - هنا - في الموانع التي أوردها المشرع - أننا نجد بيما ، ونجد شفعيا ، ولكن المشرع منعه من طلب الشفعة - وأصحاب هذا الرأى يمنعون الشريك المشتاع من طلب الشفعة إذا باع شريكه جزءا مفزرا لا حصة شائعة .

وغنى عن البيان أن الاصل هو اطلاق الحق وإن الاستثناء هنا منعه ، ومن المسلمات أن المنع لا يقتصر إلا بنص .

١٠ - والبيع المفز الصادر من شريك مشتاع قبل القسمة هو بيع معلق على شرط واقف - جملا « بنص المادة ٨٣٦ مذنى » ، فإن واقع البيع في نصيب البائع ، فلا مشكلة ولا اشكال ، وأن لم يقع ، انتقل التصرف الى نصيبه الذى كشفته له القسمة ، مع حق المشتري في مسح العقد أو ابقائه .

وقضاء محكمة النقض مستقر على أن البيع المعلق على شرط واقف أو فاسخ ، هو بيع ، يصلح - ولو كان بمقتد ابتدائى - لأن يكون سببا للشفعة ، وأن الشفعة يجب أن تطلب في مواعيدها دون انتظار ظهور جسيم العقد - من تحقق الشرط أو

اخلفه — ١٦٤٦/١٢/٢٦ و ١٦٥١/١١/٢٩ و ١٩٤٧/٤/٣ (مجموعة ربع القرن)
المدنية من ٧١٤ رقم ٥٢ و ٥٥ ومن ٧١٧ رقم ٦٤ .

ويتعلق بمصر الشفعة — في هذه الحالات — بمصر البيع إن زوالا وإن ثبوتاً
وبقاء . الدكتور السنهوري الوسيط ٩ آخر من ٥٠٣ و ٥٠٤ و ٥٥٥ .

١١ — أما الحجة الثانية التي أفاض فيها الدكتور فرج الصده فأنها لا تصد —
بشقيها — للمناقشة .

(أ) يقول إن المشتري من الشريك المشتاع جزءاً مفزاً لن يكون شريكاً مع
بالي الشركاء ، ولن يختصم في دعوى القسمة ، وبذلك انتفت حكمة الشفعة
المتحصلة في منع دخول اجنبي وسط الشركاء ، يعكر صفوهم ، وأن تلك هي حكمة
حق الاسترداد ، ومتى انتقلت حكمة الشفعة — في البيع المفز — تعين أن نصرفها
على البيع الشائع .

ولسكن .. الا يصح هذا القول — ايضاً — على حالة بيع الشريك حصة
شائعة في العقار ؟ ان المشتري للحصة الشائعة لن يكون شريكاً مشتاعاً مع باقي
الشركاء ، ولن يختصم في دعوى القسمة ، وإن يعكر عليهم صفوهم ، ولن يفتحم
داخليتهم وأسرارهم .

وكان مقتضى ذلك أن تهتق الشفعة ايضاً في حالة بيع حصة شائعة لاجنبي ،
ولكنهم يجيزونها ، مما يلزم منه حتماً وعلى منطبقهم ، أنها تجوز في البيع المفز .

(ب) يقول أن حكمة التشريع واحدة في تقنين حق استرداد الحصة الشائعة
(المادة ٨٣٣) وحق الشفعة في بيع الشريك المشتاع (المادة ٩٣٦) ، وكلاهما —
الاسترداد والشفعة — يؤديان وظيفة واحدة — وهي لا تتحقق الا اذا كان المبيع
حصة شائعة .

وهذا مردود بما قلناه من أننا لا نبحث عن حكمة تقنين نص — فوصلاً
لتفسيره — الا اذا كان اللفظ غير واضح ، فإن كان واضحاً تعين الأخذ بمعناه ، ولو
أدى ذلك الى مكنى الظلم ! !

ولازم ذلك انه لا يجوز ترك النص الواضح الذي دل به المشرع على إرادته
المغايرة بين الحقين ، فغير في حق الاسترداد بلفظ « حصة شائعة » (المادة ٨٣٣)
وعمر في حق الشفعة بلفظ بيع « شئ » من العقار الشائع « ولم يقل « شيئاً شائعاً »
(المادة ٩٣٦/ب) . — نقول أنه لا يجوز ترك هذا النص الصريح ، الذي لا يحتمل
تأويلاً ، ونبحث عن حكمة تقتضيه لنفسه على خلاف معناه للواضح .

ثم أن استقرار الفقه والقضاء من قديم وبغير شذوذ — وفي مادة الشفعة
بالذات — على أنها تثبت للشفيع ، ولو لم يتحقق ضرر ، فلا يجوز أن تدفع دعواه ،
معدم تحقق ضرر سوء الجوار أو سوء الشركة ، مما ينفي الحسكة التي شرعتها
الشفعة لدفعه ورفعها ، اذ مهما يكن من الحكمة التي توخاها الشارع في تقرير حق
الشفعة ، فاته طرد الباب وأطلق الحكم ، ولم يتمر حق طلبها على من توافرت في
حقه حكمة ذلك الحق ، فلا محل للتخصيص والتقييد . الدكتور كابل مرسى في « أسباب
كسب الملكية » (جزء ٣ من مطبوعة في شرح القانون المدني الجديد) طبعة ١٩٤٩ ،
ص ١٥٨ مقرة ١٥٣ والأحكام المشار إليها بالهوامش ٢ و ٣ و ٤ .

١٢ — وأن ، فلم يبق بعد ذلك الا أن تؤيد الرأي القائل بجواز الشفعة ،

لأسباب التي أوردناها ، رداً على أصحاب الرأي المخالف ، ولأنه لو ساءلناهم
لأنهينا إلى نتيجتين لا يفرهما القانون :

الأولى : أن أي شريك يستطيع حرمان شركائه من الشفعة لجرد بيعه مغزاً ،
وبذلك تمكنه من النقص والتحليل ، وهذا مالا يسمح به القانون .

الثانية : أن معنى الرأي المخالف تمكين الشريك من إنهاء حالة الشيوع بإرادته
المنفردة قبل القسمة ، وهذا ما لا يجيزه القانون . كتصور محمد على عسره في
« أسباب كسب الملكية » طبعة ١٩٥٥ ص ٤١٢ .

وقد ليد هذا الرأي : الدكتور عبد الفتاح عبد الملتى ص ٣٤٤ ، ٣٤٥ مقرة
٢٥١ في كتابه « دروس في الأموال » طبعة ١٩٥٦ ، والدكتور عبد النعم البهراوى في
كتابه « الحقوق المعينة الأصلية » طبعة ٢ سنة ١٩٥٦ ص ٢٣ مقرة ٣٩٢ .

١٢ — ولم تعرض هذه المسألة بعد على محكمة النقض ، وأصحاب الرايين
يشيرون — وهم بصدد هذه المسألة — إلى أحكام ثلاثة لمحكمة النقض وهي لم تعرض
أصلاً لحالة بيع الشريك مغزاً وحق الشريك المشاع في الشفعة .

وقد صدر حكمان من تلك الأحكام الثلاثة بشأن المشتري من شريك مشتاع ،
أراد أن يشفع في بيع ثل لشرائه ، فلم تقره محكمة النقض (١٩٥٠/١١/٢٠) ،
مجموعة المكتب الفني ٢ ص ١٠٩ رقم ٢١ — ١٩٥٣/٦/٢٥ ، المجموعة المذكورة {
ص ١١٨٧ رقم ١٩٥ } — أما الحكم الثالث فكان بشأن تراحم الشفعة المحكوم بنص
المادة ٩٣٧ مدني (١٩٥٩/١/١٥) المجموعة المذكورة ١٠ ص ٤٣ رقم ٥ .

١٢ — وما يستوقف النظر أن المشرع رغم إرادته بنداً خاصاً الملكية الطبقات،
واعتبرها كما رأينا من الملكيات الثلاثة ، فله لم يضمن المواد الأربعة عشر التي
خصها بها ، أي نص خاص ينظم حق الشفعة بالنسبة للبيوع والمساومات التي
تتناول الطبقات أو شققها المختلفة ، مما يقتدر — أيضاً — ومع كل يقين — بأن
المشرع أراد أن يطبق عليها أحكام الشفعة ، طالما أنه اعتبرها ملكية شائعة .

ونرجو ألا يسبق إلى الذهن أن ملك الشقق المختلفة في ملكية الطبقات ،
يعودون بنص المادة ٨٥٦ مدني — « شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة
للاستعمال المشترك بين الجميع » كتعبير المادة ، ومن الأمثلة التي أوردتها المدخل
والانئية والاسطح الخ .. مما قد يفهم منه أن لا شيوع في ملكية الشقق ..

نرجو ألا يسبق إلى الذهن شيء من هذا لأن النص حين يتحدث عن « ملكات
طبقات الدار أو شققها المختلفة » غامضاً يتحدث عن الملكية — أعد المسجل عقدها —
والفرض هنا أن للشريك المشتاع باع شقة مغزاة لأجنبي قبل القسمة ، وهو غير
مالك لها ملكية خالصة ، مما حدا بالمشرع أن يجعل هذا البيع حلقاً على شرط واقف
كما قلنا (المادة ٨٢٦) .

ولو كانت المادة ٨٥٦ — بشأن ملكية الطبقات أو الشقق — تطبق على الشريك
الذي يبيع مغزاً قبل القسمة — لاستثنته المادة ٨٢٦ من تعليق بيعه على مصر
القسمة .

وبهذه المثابة ، فإن المادة ٨٥٦ هذه — وكل باقى المواد إلى ٨٦٩ ، تعتبر حجة
أخرى تؤيد الرأي القائل بجواز الشفعة في بيع الشريك جزء مغزاً لأجنبي قبيل
القسمة .

تخصيص قناة السويس للملاحة البحرية

لاميشىء حقوقا لصالح إسرائيل

للاستاذ بدرت نوال محمد بدير

الحلوى

قررت مصر فتح قناة السويس بعد أن ظلت ثمانى سنوات مغلقة أثر العدوان عليها فى يونيو ١٩٦٧ . وبهذه المناسبة تقدم هذا البحث من قناة السويس طبقا لاتفاقية القسطنطينية ونصوصها القانونية .

حفرت قناة السويس فى القرن التاسع عشر فى الاراضى المصرية وبربطها المحيط الهندى بالبحر الأبيض من طريق البحر الأحمر قصرت المسافات الى حد كبير ومنحت الشركة العالمية لقناة السويس أمنيا للقيام بأعمال شق القناة ثم ادارتها . وفى ظل هذا النظام أثرت حرية الملاحة فى القناة وطبقت عمليا ولكن الدول الأوروبية المهتمة بالملاحة فى القناة لا سيما فرنسا خشيت عدم دوام هذه الحرية الممنوحة من طرف واحد طلبت من الإمبراطورية العثمانية ومن إنجلترا التى كانت تحتل مصر آنذاك الدعوة الى مؤتمر يحدد فى اتفاق نظام حرية الملاحة فى قناة السويس . لم تقبل الحكومة البريطانية بالانترحاح الفرنسي الا بشرط أن لاتؤدى المعاهدة المنشودة الى « تقييد حرية الحكومة البريطانية أثناء احتلال ثوانها بمصر » . وقد انتهى المؤتمر الذى عقد فى القسطنطينية عام ١٨٨٥ باتفاقية مؤرخة فى ٢٩ أكتوبر عام ١٨٨٨ وتمتها تركيا وثمانى دول أوروبية وثبتت الحكومة المصرية اتفاقية القسطنطينية وحددت مضمونها بالإعلان الصادر فى ٢٤ أبريل عام ١٩٥٧ .

على غرض هذه الأوضاع القانونية تجدر دراسة المزايم الاسرائيلية لعمد انشائها عام ١٩٤٨ تطالب إسرائيل بحق مرور سفنها فى قناة السويس متفرعة بصورة أساسية بنصوص اتفاقية القسطنطينية وبأحكام القانون للدول . السلام ولكن تحليل هذين المصدرين القادرين على انشاء حق فى استعمال القناة إسرائيل لا تملك فى الحقيقة ولا يمكن أن تملك مثل هذا الحق ضد ارادة .

أولا : اتفاقية القسطنطينية لا تنهى أى حق لإسرائيل تجاه مصر :

عقدت اتفاقية القسطنطينية بناء على طلب الدول التى كانت آنذاك مهتمة أكثر من غيرها بحرية المرور فى قناة السويس . فالت هذه الدول حقا تحقيقا بعبور سفنها فى القناة وقد تضمنت الاتفاقية جواز استفادة دول أخرى من تلك الحرية . لاتفاقية القسطنطينية لم تنشأ حالة قانونية موضوعية تستطيع الدول غير الموقعة عليها التفرع بها بل انشأت فقط نظاما من الحماية لصالح الدول الموقعة عليها وهكذا نجد أن الدول التى تستعمل سفنها قناة السويس تنقسم منذ عام ١٨٨٨ الى فئتين : الفئة الأولى تضم الدول التى تعبر سفنها القناة بموجب حق انفاذ

صحيح والفئة الثانية تضم الدول التي لا تمر سفنها بالقناة إلا لأن مصر فتحت القناة للملاحة الدولية .

١ - معنى الاتفاقية الأولى : لا تنشئ الاتفاقية حقوقا إلا لصالح الدولة الموقعة عليها فالمعاهدة الدولية لا تنتج آثارا إلا بين الأطراف المعنية ويرتكز هذا المبدأ الأساسى الثابت فى القانون الدولى على استقلال الدول وسيادتها وهما من المبادئ التى تسود القانون الدولى . ويعبر المبدأ والاجتهاد الدولى عن هذه الفكرة بصيغ واضحة تمام الوضوح : « ان القاعدة القائلة بان المعاهدة لا تنشئ حقوقا والتزامات الا بين الأطراف قاعدة اساسية تحدد نتائج المعاهدات وآثارها تجاه الأشخاص الآخرين » ولئن لم يكن هذا المبدأ يحد ذاته موضع خلاف الا ان البعض زعموا وجوب استثناء بعض الحالات من نطاقه وذلك عندما تعطى الدول الأطراف فى معاهدة ما الاشرط لمصلحة الغير او عندما تنشئ المعاهدة بطبيعتها وضما يستطيع الجميع الفرع به ولكن اتفاقية التسطيطية لا تدخل ضمن أي من هاتين الحالتين .

(١) لم يشترط الأطراف استفادة إسرائيل من الاتفاقية : اثار مسألة التمتع لمصلحة الغير جدالا كبيرا يورد انصارها فى القانون الدولى قرار محكمة العدل الدولية الدائمة فى قضية المناطق الحرة لا سيما الفقرة الآتية : « لا يجوز الافتراض بسهولة ان الاشرطات لمصلحة دولة ثالثة قد وضعت لمكى نشئ لها حقا حقيقيا ولكن لا شيء يمنع من أن تكون الدول ذوات سيادة قد قصصت تحقيق هذين الهدف والمفعول وهكذا تدرس مسألة وجود حق مكتسب ناشئ عن اجراء قانونى اتخذته دول أخرى على ضوء ظروف كل حالة على حدة بحيث ينبغى التدقيق فيها اذا كانت الدول التى اشترطت لمصلحة دولة أخرى قد قصصت انشاء حق حقيقى لهذه الدولة وفيها اذا كانت هذه الأخيرة قد قبلت به » .

لم تنف المحكمة وفقا لهذه الفقرة وجود المعاهد لمصلحة الغير فى القانون الدولى ولكنها : « لم تقر بوجود هذا الحق تبعا لوجود التمتع » . فلكى يكون التمتع فعلا فى القانون الدولى لابد من أن تتحقق الخصائص الثلاث التالية :

— ارادة الأطراف المشتركة بالارتباط تجاه الدولة الثالثة .

— عرض الحق على هذه الدولة الثالثة .

— قبول الدولة الثالثة بهذا الحق .

ويتبع لما تقدم لا يجوز الاعتراف بوجود حق لتفانى المعبور فى قناة السويس لصالح الدول غير الموقعة على اتفاقية التسطيطية التى لم تستعمل حقها فى الانقسام بها .

وفى رأينا أن لاسرائيل وضما خلاصا ضمن فئة الدول غير الموقعة على الاتفاقية فمزد شهر مايو ١٩٤٨ أنكرت مصر على اسرائيل ليست فقط حق المرور فى القناة بل أيضا اكتساب أى حق من هذا القبيل ويعد أن استقلت مصر وخلفت بريطانيا والإمبراطورية العثمانية بصلتها بموقعين على معاهدة عام ١٨٨٨ أصبحت لها سلطة مطلوية لسلطة الأطراف المتعاقدة الأخرى اصف الى ذلك

ان المادة ١٦ (١) من الاتفاقية تطبق على الدول في حين ان اسرائيل في نظر مصر لم يكن يوما لها صفة الدولة .

وتجدر الملاحظة ان موقف الولايات المتحدة الرسمي بالنسبة الى قنساء بنها يخلص في التأكيد انه ليس للدول الثالثة التفرع باى حق يستند الى الاتفاقية التي تكفل حرية الملاحة لسفن الدول المتعاقدة ويقول علماء القانون الدولي ان هذا الرأى ينطبق ايضا على قناة السويس .

(ب) لم تنشأ اتفاقية القسطنطينية حالة موضوعية تستطيع اسرائيل التفرع بها : واجهت العلاقات الدولية ولا تزال حالات واقعية تفرض فيها دولة او مجموعة من الدول بها لها من قوة آراءها على سائر الدول الاعضاء في المجتمع الدولي الا ان القانون الدولي بالرغم من صياغته جزئيا في شرائع نتيجة انشاء المنظمات الدولية لا يزال في جوهره مرتكزا على رضى الدول اى انه في المرحلة الحالية من تطور القانون الدولي يتعذر وجود حالات موضوعية يسرى بمفعولها تجاه جميع الدول بدون موافقتها .

وهكذا يتضح ان اتفاقية القسطنطينية لا تلزم مصر الا فيما يتعلق بالحقائق الممنوحة الى الدول الاطراف في الاتفاقية دون غيرها وبالتالي لا تستطيع اسرائيل ان تفرع باى حق ناتج من هذه الاتفاقية .

٢ - معنى الاتفاقية الكلية : منذ قبل عام ١٨٨٨ كانت حرية الملاحة في قناة السويس بملحة لسفن جميع الدول وقد انشئ هذا النظام بموجب وثائق الامتيازات . فما هو اذن اثر اتفاقية القسطنطينية على الوضع السابق لها ؟ رأينا ان هذه الاتفاقية لم تنشأ حقوقا الا لصالح الدول الموقعة عليها . الا اننا لاحظنا انها قد منحت الدولة الثالثة حق الانضمام اليها ولكن احدا من هذه الدول لم يمارس هذا الحق وبالتالي ليس في الاتفاقية نص ينظم وضع الدول الثالثة التي لم تنضم اليها فيما بعد .

نستنتج من ذلك ان اتفاقية عام ١٨٨٨ قد اقامت نظاما جديدا يطبق على الدول الموقعة عليها او المنضمة دون تعديل النظام السابق الذي يبقى مفعوله ساريا تجاه الدول الثالثة .

وقد ثبت هذا التفسير البيان المصرى المؤرخ في ٢٤ ابريل ١٩٥٧ حيث اكدت مصر تصميمها على تأمين حرية مرور السفن لجميع الدول في حدود اتفاقية القسطنطينية . وقررت تقريبا واضحا بين الدول الموقعة على هذه الاتفاقية والدول الثالثة .

(ا) حق الدول الموقعة على الاتفاقية في العبور ليس حقا مطلقا في جميع الاحوال : تضمن الاتفاقية بالتأكيد في حالتى الحرب والسلم حرية مرور السفن التجارية والحربية بها فيها سفن الدول المتحاربة والقيد الوحيد هو حظر تعطيل الملاحة في القناة او الاعضاء عليها وقد حددت المواد الاولى والرابعة والخامسة من الاتفاقية هذا النظام وثبت احكامه البيان المصرى الصادر عام ١٩٥٧ ولكن هل

(١) تنص المادة ١٦ من المعاهدة على ما يلى : « يعتمد الاطراف الموقعون بالمعاهدات غير الموقعة بالمعاهدة الحالية ويدعمونها الى الانضمام اليها » .

يطبق هذا النظام في ظروف الحرب ؟ للإجابة على هذا السؤال لابد من التفريق بين حالتين :

الحالة الأولى هي حالة الحرب التي لا تكون مصر طرفا فيها عندئذ نلتزم مصر حسب الاتفاقية التي نظمت هذا الوضع بتأمين حرية مرور السفن الحربية للدول التجارية ملا تغد صلتها كدولة محايدة وهكذا تعنى الدولة الإيطالية (مصر) من تطبيق أحكام قوانين الحرب بغية تأمين دوام الملاحة واستمرارها في القناة أثناء المظاهرات المسلحة التي لا تكون طرفا فيها . تلك هي القاعدة الأساسية التي استحدثتها الاتفاقية .

أما الحالة الثانية عندما تدخل الدولة الإيطالية في حرب وحتى لا يؤدي الشؤوذ الكامل عن قوانين الحرب الى نتائج حقاء كان من البديهي أن تنص الاتفاقية (المادتان ١٠ ، ١٢) على أحكام بديلة تضمن سلامة القناة وأمن مصر في حالة الحرب أو الهدنة . فبحسب هاتين المادتين لا تنف حرية الملاحة « عقبة دون التدابير التي يسيطر على اتخاذها جلالة السلطان أو سمو الخديوى .. ليشمنا بقواتها الخاصة الدفاع عن مصر وحفظ النظام العام » .

« وفي أى حالة تبقى ثوق صاحب السلطة الإقليمية محفوظة » .

ان هذه النصوص واضحة ودقيقة فعندما تكون مصر في حالة حرب ويشكل الحفاظ على حرية الملاحة تهديدا لأمنها وسلامتها يصبح من حقها لا بل من واجبها إيفاء هذه الملاحة في القناة ولا يسع الطرف المحارب الآخر التذرع بالحفاظ على حقوقه الملاحية في أثناء فترة الحرب على الأقل . وباستثناء أكثر الآراء تحيزا يمكن التأكيد ان علماء القانون يجتمعون على الاتفاق بحق مصر طبقا لأحكام اتفاقية القسطنطينية في أن تحظر على سفن أعدائها المرور في قناة السويس .

تتضمن نصوص الاتفاقية المذكورة أعلاه قيذا آخر على حق العبور في القناة يتعلق « بالحفاظ على النظام العام » ومجال تطبيق هذا المفهوم هو المجال الداخلي ولا يتعلق بالعلاقات بين الدول ويعنى حسب رأينا أن للحكومة المصرية حق إيقاف الملاحة في القناة وإن لم تكن في حالة حرب مع دولة أخرى إذا ارتأت أن هذا التدبير يساعدها على إعادة النظام العام الذى قامت فئدة من الإهالى مثلا على تعكير صفوه .

(ب) أما نظام عبور بواخر الدول الثالثة الغربية عن اتفاقية القسطنطينية . فيجد مصدره في تخصيص القناة للملاحة من قبل مصر ويحدد القانون الدولي أحكامه .

ثانيا : تخصيص قناة السويس للملاحة البحرية لا ينشئ حقوقا لمصالح إسرائيل : هل يكفى وجود قناة على أرض دولة من الدول وحده لإلزام تلك الدولة بتحمل حق مرور سفن الدول الأخرى ؟

ان الرد الإيجابي على هذا السؤال يعنى أن مجرد شق قناة السويس ينتل كاهل مصر بالتزام لمصالح الدول الأخرى أعضاء المجتمع الدولي وباعتبار آخر يطرح السؤال التالي : هل فقدت مصر بسبب وجود القناة حقوقها في السيادة على هذا الجزء من أراضيها ؟ أو على الأقل هل يحد من هذه السيادة حق ارتفاع مرور السفن للدول الأخرى ؟

نعرف ان القناة قد خصصت للملاحة سفن جميع الدول بموجب فرائض الامتياز التي اعطيت قبل شقها وقد نأيد هذا التخصيص بالبيان المصري الصادر في ٢٤ ابريل عام ١٩٥٧ وعليه فالموضوع ان هو معرفة ما اذا كانت الدول قد اكتسبت حقا من هذا التخصيص واذا كان هذا الحق يسرى بوجه مصر مهما كانت الظروف .

١ - مصر تبقى صاحبة السيادة الإقليمية على قناة السويس : مما لا ريب فيه ان القوانين تشكل جزءا من امتلك الدولة العلية معطية الامتياز وتخضع وتتبع كلها حقوقها في الملكية والسيادة والصلاحيات وبالنسبة الى قناة السويس على وجه التخصيص ان السيادة المصرية عليها لا جدال فيها . ولئن كانت سيادة مصر على قناة السويس غير مشكوك فيها الا يمكن القول على الاقل بوجود بعض القيود على ممارستها ؟ يجمع فقهاء القانون الدولي على اطلاق حرية الدولة صاحبة السيادة دون قيد فستطيع « ان تسمح بالملاحة لمن تشاء وتحدد الرسوم التي تراها مناسبة وترامى سفن دولة معينة وتتخذ الاجراءات التي تلائمها في حالة وقوع الاشتباكات » . ومن ثم لا تقيد الدولة في هذا المجال الا بما قبلت به ولا توجد اوجه شبه مع الوضع القانوني للبضائع التي تشكل ممرات طبيعية تصل بين مياه بحرين في حين تشكل القوانين ممرات مائية اصطناعية فالملاحة في القناة لا يمكن ان تفرض على الدولة التي شقت في اراضيها بل تنجم دائما عن ارادتها الحرة وسيادتها الإقليمية مع القول بان هذا التسامح يولد سنداً قانونياً يسرى مفعوله تجاه الدولة المستاحصة وكثيرا ما يورد انصار النظرية المعاكسة تايد لوجهة نظرهم قرار محكمة العدل الدولية للدائمة في قضية ويميلدون الذي نص على ان الاتفاقيات الدولية المقودة بشأن قناة السويس وبما « ليست سوى مظهر للرأي العام الغالب بتطبيق حكم المشتاق الطبيعية على مجرى المياه الدولي الذي يصل مياه بحرين حرين بمعنى ان مرور السفن حتى سفن الدول المجاورة لا ينال من هياد للدولة صاحبة السيادة والسلطة على المياه المعنية » .

٢ - تخصيص القناة للملاحة الدولية لا ينشئ حقا لمصلحة اسرائيل :
تتماهد الاسباب المعينة لتمطى اساسا قانونيا لوجهة النظر المصرية التي شكر على اسرائيل وعلى السفن الاجنبية التي تنقل البضائع المتجهة الى اسرائيل أو الصادرة عنها أي حق بعبور قناة السويس .

(١) استثناء اسرائيل منذ انشائها من الانتفاع بتخصيص القناة للملاحة الدولية منذ شهر مايو ١٩٤٨ عبرت مصر بوضوح عن ارادتها الرامية الى عدم السماح بمرور السفن الاسرائيلية في القناة ولقد اوضحنا سابقا فور ارادة الدولة صاحبة السيادة الإقليمية وان وجود انتاتية القسطنطينية بحد ذاته يشكل برهاناً اضافياً على دور هذه الارادة الحاسم اذ ان ادراك الدول البحرية في ذلك الوقت عدم ثبات الحق الناجم من التخصيص المنفرد هو الذي دفعها لتفاوض ثم تعقد اتفاقية القسطنطينية عام ١٨٨٨ ولقد استثنيت اسرائيل من هذا التخصيص حتى قبل ان يصبح التخصيص قابلاً للتطبيق بالنسبة اليها ومفضلاً عما تقدم ان التخصيص المشار اليه اتي لصالح الدول واسرائيل في نظر مصر ليست سوى كيان بشري ولم تشكل دولة قط .

(ب) مصر أن تتنزع أيضا بحق الحرب : أظهرنا فيها سبق أن حالة الحرب بين الدول العربية ومنها مصر وإسرائيل لازالت قائمة بالرغم من اتفاقيات الهدنة الموقعة عام ١٩٤٩ .

ويتضح مما سبق أن إسرائيل لا تستطيع أن تتنزع بحق مرور في القناة حتى إذا افترضنا جدلا وجود هذا الحق تمارسه ضد رقبة مصر بوصفها صاحبة السيادة الإقليمية على القناة وفي حالة حرب . أن مفعول الحرب مفعول جذري فلئن كانت الحرب تزيد عليها حقا مقبولا بموجب انساق فلها بالأخرى مفعول مماثل في الحالة التي لا يجاوز فيها العبور إلا بمقتضى وثيقة صادرة من جانب منفرد . كما أن قوانين الحرب تخول مصر أن تمنع سفن دول أخرى تنقل بضائع من شأنها أن تساعد العدو في أعمال الحرب من عبور القناة . أن تخصيص قناة السويس للملاحة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يسرى تجاه مصر بوصفها صاحبة السيادة الإقليمية عندما يتعرض أمنها وسلامتها للخطر .

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

« لا حسد إلا في اثنين : رجل علمه الله القرآن ، فهو يظله آتاه الليل والنهار ، فسمعه جاره فقال : ليتني أوتيت ما أوتي فلان فعملت مثل ما يعمل ، ورجل آتاه الله مالا فهو يهلكه في الحق ، فقال رجل : ليتني أوتيت مثل ما أوتي فلان ، فعملت مثل ما يعمل » .

(رواه البخاري)

نظام الرهينة وأثره على أهلية الراهب

لأستاذ هتحي سعيد جورج/المحامي

الرهانية نظام تميدى خاص لمجموعة من الناس أرهنت لنفسها أن تعيش في عزله عن ضوضاء الحياة العامة وصخبها ، كلفا بالهدوء الذى يتيح لها التأمل ومحص الضرر ومحاسبة النفس والصلاة المبينة الطويلة والتعبد بغير شغل أو ملق .

ولعل التعبير العربى « رهبان » وهو جمع « راهب » مشتق من الرهبة أو الجزع الذى يتولى ذلك الطراز من العباد عندما يدخل في مرحلة محص وانحسار النفس ومعرفتها على حقيقتها . على أن التعبير باللغة القبطية الذى يستخدم للدلالة على كلمة الراهب هو " elonaxoé موناخوس " ومنها اشتقت الكلمات اللاتينية manehus والانجليزية monic والفرنسية moine وغيرها في اللغات الأخرى ، وكلها بمعنى « المتوحد » (الإتبيا اغريغوريوس استلح البحث العلمى بالكنيسة القبطية — كتاب الدير المحرق) .

عناصر الرهبانية الثلاثة :

والرهبانية عناصر ثلاثة هي :

أولا : اعتزال العالم للتعبد :

فالرهينة عزله عن الناس وعكوف على الصلاة المبينة والعبادة الفسبة والقراءة والتأمل .. وتفرغ للتعبد وانقطاع للرياضات الروحية والمطيلة والتصوف .

ثانيا : نذر التبتل لله :

والرهينة كما تقتضى العزله عن الناس في محصر أو في دير كذلك تقتضى شرطين آخرين هما نذر التبتل لله ثم اختيار الفقرطواحيه ومحبه في الله .

أما البتولية فهي حياة المزبوة الاختيارية مدى الحياة . يؤثر الراهب فيها عدم الزواج لا خوفا من مسئوليات الزواج وتبعاته ولا كراهية للمرأة والأولاد ولكن إقرارا منه لحياة أفضل ، وانصراما إلى الاهتمام الكلى بخدمة الله وعبادته .

ثالثا : اختيار الفقرطواحيه :

وأما اختيار التجرد والفقرطواحيه ومحبه في الله جل أسبه فهو نتيجة طبيعيه لنزهد زخرف الحياه الدنيا وصدف من أهائليها لكها ينصرف إلى الله أنصرأنا تابا . لهذا اشتططت قوائن الرهينة أن يؤثر الراهب في الرهينة حياه الفقر الاختيارى حتى يقطع بحياه الكفلف ويعيش من عمل يده .

لماذا مكان له عقارا باعه ووزع ثمنه على الفقراء والمسلكين قبل أن يعتزل في الدير ، وإذا كان له مال انقله في وجوه الخير جلا بقول السيد المسيح له المجد :

فهذا يكون ملكا للكنيسة لا لأن شخصيته انضمت بل، لأنه يعتبر طبقا لقوانين الكنيسة التي تطبق، هنا نسفم مخالفتها للالتزام العام، نأثها عن الكنيسة في تملكه هذه الاموال، ويؤيد هذا التمييز ما ورد في كتاب القوانين لابن النيساى (طبعه سنة ١٩٢٧ ص ٣١٥): « ليكن معروفا ما للاستقف أن كان له شيء ، وليكن معروفا ما للبيعه ، لكي ما يكون له سلطان على ما كان له ليطيع فيه ربه ما أحب ويورثه لمن اراد ، فاما ما اقتناه بعد الاستغنى فهو للبيعه ، ليس له أن يوصى في شيء منه الا ما صار اليه من ميراث من والدين او اخوة او امهات (الوسيط للاستاذ السنهورى — مصادر الالتزام طبعه ١٩٦٤ هامش ص ٢٨٤ وهذا ما اخذت به مصلحة الضرائب واصدرت بذلك كتابها الدورى رقم ١٦ لسنة ١٩٦٦) الصادر من الإدارة العامة للبحوث بمصلحة الضرائب ملف رقم ب ٥ — ١/٥ (٦) . باعتبار الاموال التي يكتسبها الرهبان او المطارنة اثناء الانتخاوت في سلك الرهبنة من مال البيعه (الكنيسة) ولها ومن ثم لاتخضع هذه الاموال لضريبة التركات ورسوم الايلول في حالة وفاة المطران أو الراهب .

وقد قضت محكمة النقض في حكم حديث لها بأن الراهب طبقا لقوانين الكنيسة يعتبر نائباً عن البيعه (الكنيسة) ويكون له الحق في أن يتصدق باسمه او باسم البيعه التي ينتمى اليها ويكون للبيعه في الحالة الاولى ان تملك بائصراف اثر العقد اليها ما دام العقد قد اتمت صحيا مرتبا لكل آثاره (نقض مدنى ١٩٦٨/٦/٢٠ في الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٣٤ ق — مجموعة المكتب الفني لاحكام النقض المدنية السنة التاسعة مشرق العدد الثاني رقم ١٨٠ ص ١٢٠٢) .

المساواة في الحق

اجعلوا الناس عندكم في الحق سواء ، قريبهم كبعيدهم ، ويميدهم كقريبهم ، اياكم والارثا ، والحكم بالهوى ، وإن تخلصوا الناس عند الغضب ، فقوموا بالحق ولو ساعة من نهار .

الامام على

من تولى الخطأ لم يخطئ ...

دائع المرافعات ...

دراسة في عقوبة الزنا

للمرحوم الأستاذ محمد بن عبد الله

— ٣ —

الباب الثالث

في الأدلة

نظرة تهيئية

الشارع الذي ضرب عقوبة استثنائية على خلاف اصول التشريع الجنائي —
فأبى لخروجها على تلك الاصول ان تكون من حق النيابة — فجردها منها — اعلنا
بانها تقررت على كره — ولحق خاص لا يتصل بحقوق الجماعة — والذي ملك هذه
العقوبة للزوج وحده — للرجل او للمرأة على السواء — تأكيداً بأنه حقيقى فردى —
لا شأن للجماعة فيه — والذي اعطى للزوج حق الفاء حكم القاضي بعد مسخوره ايذاناً
بان الدموى من اولها الى نهائيتها انه تقررت — على ان تكون علاجاً لجذون الشهوة
والغيرة — وحب الانتقام — عند من لم يسقط عن مجاهد ثوراته النفسية بالحكمة —
فأعله بعد ان ينتهى منها — تهذؤ ثورته ويرجع الى عقله — ويعدم اثر ضعفه الاول
بتنازله عن الحكم .

نقول الشارع الذى فعل ذلك كله كان أولى به ان يضيق على المدمى سجيل
الخصومة — وان يقتضى لهذا الانتقام الثالث — ادلة خاصة غير الأدلة التى يقتضيها في
عامة القضايا — لاقامة العدل بين الناس — وقد فعل .

تراء فى هذا المقام قد وثب وثبة كبرى خرج بها لا عن قواعد الاثبات المقررة
في القضايا الجنائية وحدها — بل تجاوز فيها حدود الاثبات المقررة في القضايا
'الدنية' أيضاً .

كان ذلك طبعياً — لأن مأمورية القاضي في تلك القضايا — جنائية او مدنية —
انما هي اقامة العدل بين الناس . وتكليف الحقوق لمستحقيها — لها مأموريته في
هذه القضية — فانما تنحصر في تحقيق شهوة الانتقام — ولم يكن للقاضي بحكم
وظيفة الاجتماعية — ولا بحكم قداسة عدالته — ان يسلط لانتقام فردى — فاذا
ما رأى الشارع ان يوسطه في هذه المأمورية — لحكمة رآها — فكان من الضروري
ان يجعلها بكل ما يجعلها في حدود ضيقة — تكاد ان تمنع من يريد الانتقام ان يصل
الى النتيجة التى يرجوها في دفعة انتقامه .

وبعبارة أخرى تكون الدعوى. **تفتيها لآلهم الزوج المذجوع**. يمزى بها شعوره ويهدى بها نفسه — فلا يرتكب جريمة أخرى — ويرجو من طلب العقوبة عزاء وسلوى — فترجع إليه قوة الإرادة شيئاً فشيئاً — ويض في نفسه ألم الحادثة — فإذا به يرجع إلى حبه لزوجته — ولعللته — وتظفر نزعته الصالحة — بفزعه الانتقام — فيترك الدعوى .

لذلك كان من تمام العلاج — ليصل الشارع إلى هذه الفساية — أن يقيم في طريق الزوج . ما يجعل الدليل في حكم المتعذر أن لم يكن في دائرة المحال — ما دام أن رجوعه عن العقوبة — حتى بعد الحكم بها — هو المرغوب فيه — فاقرب للمعتل — وأولى بمصلحة الجماعة — وأليق باحترام الأحكام — أن لا يجعل الحكم يصدر بعقوبة إذا كان لفرد من الناس أن يلغى هذا الحكم — ويعدم آثاره — معلنًا . بأنه قد مسر ظلماً .

قلنا أن الشارع قد تجاوز في تضيق الدليل . القواعد المخفية في الإنبات — فإن تلك القواعد . أجازت البينة . لإثبات الوقائع المجردة ولو أدت إلى حق مدنى — ولم تمنع البينة إلا إذا كان موضوعها إثبات التماثل بذاته — وأجازت الإنبات بالبينة أيضاً في كل حالة لا يستطيع فيها الحصول على الدليل الكتابى .

وظاهر بداهة أن الزنا واقعة من الوقائع . كان يجوز إثباتها بالبينة — وإنها كذلك مما لا يمكن الحصول على دليل كتابى لإثباتها — فالعمل بقواعد الإنبات المدنية كان من شأنه جواز إثبات واقعة الزنا بالبينة .

لسكن الشارع حرم المدمى — من هذا الدليل . فحدد الأثلة تحديدا لا يقبل القياس — وهى أن كانت ثلاثة في الظاهر إلا أنها تجمعها كلها صفة واحدة هى أنها تدخل في الدليل الكتابى دون غيره .

لا يوجد في التشريع كله لا قديماً — ولا حديثاً — واقعة من الوقائع — يستحيل التوثيق عليها بالكتابة — ومع هذا يقضى الشارع لأجلها دليلاً كتابياً !!

ولا يوجد في التشريع كله — واقعة ضربت عليها عقوبة — وهى تدخل أيضاً في استحالة التدليل الكتابى — ومع هذا يطلب الشارع في شأنها — دليلاً كتابياً !!

انفردت هذه الواقعة — بهذا التحديد — الذى يجعل توغر الدليل عليها . في مجال الاستحالة فعلاً — أو في مقام الفلتات الطبيعية . التى لا يقام عليها تشريع — ولا تؤسس عليها عدالة .

يقطع هذا أيضاً في أن الشارع إنما يضع العقوبة على كره — يجعلها اقرب إلى التحريم منها إلى الإباحة — ويقطع في أنه يضعها **قولا** . علاجاً للتفوس . وهو يرجو أن لا يقضى بها **فعلاً** — فنراه يقيم بين **تقريبها قولا** — وبين **تحقيقها فعلاً** — من الحوائل ما يجعلها غير محتملة الوقوع .

البحث التخصيلى

الامر الاول

في أن هذه الأثلة وضعت للمرأة والرجل معاً

للغاريء المعز إذا اخذته الدهشة عند قراءة هذا العنوان — لأنه مخالف لما اعتقد عليه الإجماع علماً وعملاً في فرنسا . وفى مصر نمياً من مؤلف وضع . وما من حكم صدر إلا والقاعدة في كل مقام — أن تحديد هذه الأثلة إنما قد حصل في حق

الربط - أما المرأة فلا تنتفع به - بل تؤخذ بجميع الأدلة التي يجوز للقاضي أن يستند حكمه إليها في قضائها الجنائيات على وجه المصوم .

وإذا عذرت الدهشة - غنى - أرجو أن لا يكون من أثرها الإعراض عن القراءة والمسميان عن الفهم والتقدير - حكم من إجماع عدل عنه .

وأتى أقرر مسرعاً - أن لهذا الإجماع . هناك سببا ملزماً فهو صحيح . وإن له عندنا غزراً بجرناً - لكنه خطأ يؤكد - واليك مراحل البحث في هذه النقطة .

الفاعل والشريك :

١ - جعل القاضي الفرنسي - المرأة فاعلاً أصلياً - أما الرجل فاعتبره شريكاً - (مادة ٣٣٨ عقوبات) .

أن واقعة الجنحة واحدة - هي اختلاط الرجل بالمرأة . وهو لا يقبل التجزئة ولا يمكن أن يكون أحدهما فيه فاعلاً والآخر شريكاً - فما هي علة هذا الوصف في القوانين الفرنسية .

علل هذا بعض المؤلفين - بأن الزنا هو الميث بحرمة عقد الزواج - والذي يثبت بها أنها هي المرأة - فكان ضرورياً . أن تكون هي الفاعل الأصلي - أما الرجل فشريك -

غير أن هذا التعليل غير مقبول . فإن وصف أحد المتهمين بالفاعل - والثاني بالشريك - أنها مرجعه الواقعة الماتية بذاتها - وبيان موقف كل من الاثنين عند ارتكابها .

لها ترك الواقعة وطرق ارتكابها . والانتقال بالفكر إلى ما تصدر عنه الجريمة من القصد الجنائي - فنذلك لا ينفع للتفريق بين سمة الفاعل وصفة الشريك لأن الجنائيات أعمال لا أفكار - والفكر لا يطبق على الواقعة - ولا يستبدلها بغيرها - ولا ينقلها من موقف إلى غيره .

وأنه إذا حاز مثل هذا التحليل النظري لتعين صفة كل من الفاعل والشريك - لتربط عليه حتماً - اعتسار من يفكر في قتل عدوه - فيبحث ممن من يستهويه لارتكاب القتل - ويخذه بالمال - ويعد له آلة القتل - ويشجعه بخلف الطرق - فاعلاً أصلياً - لأنه هو الذي فكر وقصد الميث بحرمة حياة خصمه . وليست هذه الحرمة - بأثر من حرمة عقد الزواج - وهو فوق ذلك صاحب الأعمال المجهزة - والموصلة لتحقيق هذا الميث بتلك الحرمة - فكان يجب أن يكون فاعلاً أصلياً - وإن يكون القاتل شريكاً فقط - ولم يذهب أي قانون - أو عالم - إلى مثل هذا - بالتعليل غير موفق - هذا من ناحية .

ومن ناحية أخرى - ولعلها أظهر وأبين - أن المرأة ليست هي التي تعبت وحدها - بحرمة الزواج - بل يعبث بها الرجل أيضاً - فإن احترام عقد الزواج - ليس واجباً على المرأة التي تزوجت وحدها - بل هو واجب على الناس جميعاً - فكلهم يشتركون في واجب هذا الاحترام - وكل رجل يتضامن مع زملائه في التمسك بهذا الواجب المعين - ليكون له هو أيضاً من هذا التضامن ما يجنيه من اعتداء الآخرين على زواجه إذا تزوج - وعلى هذا التضامن في الواجب الأدبي والخلقي - تقوم الحياة الاجتماعية - فخطأ كبير في فهم حرمة الزواج أن يقال أن هذه الحرمة مقدسة بالنسبة للمرأة - أما بالنسبة للرجل فلا .

ومن ناحية ثالثة — أن الرجل قد يكون متزوجاً فهو في الواقعة يعيب بقداسة زواجه هو . فالمعامل الفكري بانتهاك حرمة الزواج — أنها يجع بين المرأة وبين الرجل . لا خلاف فيه بين الاثنين .

ولا سبيل أمام هذا — لأن يجد الفكر حلاً — بل يفرق بين الرجل المتزوج — وبين غير المتزوج — فيكون ماعلاً في الحالة الأولى — وشريكاً في الثانية — لأن الواقعة يتمتع فيها تحديد الفاعل والشريك باعتبار الواقعة في ذاتها وطريق ارتكابها — ولأن هذا التحديد لا يقبل أن يتغير باعتبار حالة الرجل من حيث أنه متزوج أو غير متزوج .

كان هذا الخلط سبباً مضللاً — فرأى البعض أن الواقعة يختلف حكمها باختلاف ما إذا كان الرجل متزوجاً أو غير متزوج — وذهبوا إلى رأى غريب يجب أن نضعه عنهم بحروقه .

« نقرأ في البندكتيت جزء ٣ صفحة ٧٣٢ — فترة ١٩ ما يلي » .

« يجوز نظرياً أن تفرق في واقعة الزنا البسيط والزنا المزدوج ففي الحالة الأولى يكون « أحد الزائنين متزوجاً وفي الحالة الثانية يكون كلاهما متزوجاً — فيوجد في الواقع وأفعان من الزنا — وفعالان أصليان — وشريكان مختلفان — كل منهما يعتبر ماعلاً أصلياً — في إحدى الواقعتين وشريكاً في الثانية — وهذه التفرقة خاصة بالقوانين الكناسية ولا أثر لها في القانون الروماني ولا في القانون الفرنسي » .

اذن لا نجد من حكم المبادئ القانونية تعليلاً صحيحاً — لهذا التمييز بين المرأة والرجل يبين أن تكون هي الفاعل لها هو شريك .

غير أن استحالة هذا التعليل — من ناحية المبادئ القانونية المعاصرة — وهو ما اراده فوستان هيلي ومن وافقه — لا يمنع أن هنالك تعليلاً جعل القانون الفرنسي يقرر هذا الحكم على ما رأيت .

تعليله الصحيح — أن القانون الفرنسي — بقية من القوانين الروماني — وما اشتق عنه من القوانين القديمة تبعاً — فإذا ما رجعنا إلى ذلك القانون أركنا إلى الحقيقة الحقيقية لهذه القرابة في تحديد موقف الاثنين .

فلما فيها تقدم أن الزنا كان عند الرومان جنابة عقابها القتل — وكان الزوج — هو الذي يقضى به . وهو الذي ينفذ حكمه — وكانت الجنابة التي حلت هذه العقوبة — أنها هي خلق ولد — أجنبي عن آلهة العائلة — يتقدم إلى عبادة آلهتها — وهم جدودها الأقدمين — وهم لا يقبلون عبادة الأجنبي — ثم إذا مات أصبح شريكاً لأولئك الآلهة — وهم لا يقبلون هذا الاشتراك .

ولما كانت ولادة هذا الإله الجديد — أنها هي فعل المرأة وحدها — فهي التي تكونه في جوفها — وتحميه حتى تتم خلقته — ثم تضعه — كان طبيعياً عند أولئك أن تكون المرأة هي الفاعل وحدها .

لما الرجل — كان موقفه لا يعدو أنه قدم المادة الأولى — التي تسمح للمرأة في أن تبدأ عملها — بمثل بالضبط مثل من يقدم السلاح للقاتل — لا يعتبر إلا شريكاً .

لذلك اعتبره الرومان شريكاً — وجرى وصفه بالشريك — في القوانين التي تعاقبت — حتى جاء دون القانون الفرنسي . فنقل فيه الوصف — ميراثاً عن القديم — ولم يهتم الراسعون حينئذ . إلى أن الواقعة بحكم تغيير الأيمان — قد فقدت ركنها

القديم — واستبدل أساساً في التشريع الأولى — بـأساس جديد — يتناقض مع ذلك الأساس فلا بد من تغيير أحكامها جرياً مع سنة التطور . أما بالإنهاء كما غفلت أمم كثيرة — وأما بالتعديل في حدود المعادلات والأخلاق الجديدة .

ذلك هو التعليل الوحيد لاعتبار الرجل شريكاً في القانون الفرنسي .

٢ — ترتب على هذا الخطأ في القانون الفرنسي خطأ آخر هو أبعد مدى — وأشد أثراً في تحقيق العدالة .

بعد أن تركّز في أفهام واضعي هذا القانون أن الرجل شريك — كانت النتيجة القانونية لهذا الأساس الباطل — أن أنواع الاشتراك يحددها الشارع — وأن عقوبة الاشتراك يحددها الشارع أيضاً فلا غرابة إذا هو حدد **أدلة الاشتراك** —

لذلك ترك الشارع الواقعة الأصلية في ميدان — وجرى بفكرة المجرد — إلى ميدان المطلق — وأحلام التخيل — فحدد العقوبة — وحدد الأدلة — وهو يتكلم عن الرجل بعد أن سباه شريكاً — فوضع الأدلة الكتابية — دون غيرها ...

ولنحظ بالمعنى — وثبة الشارع إلى الخيال المضلل — إذ تراءى في هذه المسألة معينا يضرب على الرجل عقوبة أشد من عقوبة المرأة — كأنه انتقل به من الشريك إلى الفاعل الأصلي بل جعل مسؤوليته أشد من مسؤولية الفاعل — ولا نجد بمثل هذا الخلط في أية جريمة أجرى ...

وقد لاحظ الشراح في فرنسا — أن الشارع لم يوفق في هذه النقطة لا إلى العبد بالواقع — ولا إلى إنكار أحكام العدالة — ولا تجد في القوانين خطأ أساسياً إلا أنه أثر في الأحكام التي تنفّرع منه

نفر في شومووهيلي — جزء ٤٠ — صفحة ٣٦٧ —

« وفي الواقع — فإنه لا يوجد في الزنا . فاعل أصلي . وشريك بالمعنى القانوني بل يوجد فاعلان يشتركان بالضرورة في دعوى واحدة — بل لو رفعت الدعوى على « كل منهما منفرداً — فإنه لا أهمية لاختلاف الدعويين — ولا بد أن تجرى « المحاكم في كل منهما على أساس واحد » .

مذهب القانون المصري :

كما خضع الشارع الفرنسي قهراً — إلى أثر عهد الرومان — وما تسرع من عقائده من القوانين — كان واجباً على الشارع المصري أن يخضع هو أيضاً إلى أسس تشريعه القديم . وأن يعمل بها خصوصاً إذا كانت أصول التشريعين متناقضة تمام التناقض .

كان حكم الشريعة الإسلامية — أن الرجل فاعل — فسمته الآية الشريفة « الزاني » .

وكان حكمها . أن الأدلة للآتين واحدة — « فاشهدوا أربعة الشهود » .

وكان حكمها أن العقوبة واحدة .

فاستقامت النظرات الثلاثة — من ناحية موقف الآتين ووصفها بالفاسق — ومن ناحية توحيد الدليل — لا يمتثل أن تكون الواقعة الواحدة **ثبوتاً** وغير **ثبوتية** في حق فاعلين أصليين فيها .

أخذ الشارع المصرى من هذا الأصل — ووضع أحكامه على خلاف أحكام القانون الفرنسى — مخالفة تامة تتناقض فيها مع كل التناقض .

لذلك — عند ما أراد أن يتكلم عن الرجل فى المادة ٢٥٣ (قانون سنة ١٨٨٣) لم ينقل كلمة الشريك الواردة فى المادة الفرنسية بل تركها ووضع نص المادة ٢٥٣ — كما يأتى : —

« يعاقب أيضاً الزانى بتلك المرأة » .

اذن جعل الرجل عاملاً لا شريكاً — فترك القانون الفرنسى فى واد — وسار فى تشريعه طبقاً للمشرعة الغراء فى هذه النقطة .

ثم بعد هذا يخطو الشارع خطوة ثانية فى مخالفته للنص الفرنسى — ليساً بمعناها وخطورتها — فإن النص الفرنسى بعد أن جعل الرجل شريكاً — وضع الأدلة التى تتررها لأجله — فى نفس المادة . لم يقر لها مادة أخرى .

أما الشارع المصرى — فانه وهو ينقل عن القانون الفرنسى — عند ما جاء فى مادته — ورأى أن يخالفه فى اعتبار الرجل شريكاً لجعله عاملاً أسلياً — رأى كذلك أن تنتهى المادة — الخاصة بالرجل عند تقريره أنه عامل — ثم تركه — ولم يحدد الأدلة فى هذه المادة — وهذا واضح الدلالة على أنه لا يهذو حذو الشارع الفرنسى فى طريقته — بل له طرق أخرى .

والخطوة الثالثة — أن الشارع الفرنسى . خص الرجل بعقوبة — الشدد أما الشارع المصرى — فقد جعل عقوبته هى بذاتها عقوبة المرأة لمسوى بين الاثنين تماماً — وهذا خلاف ثالث بين التشريعين .

بعد هذا وقد مرغ الشارع من الكلام على الزانى — وانتهى منه — تكلم عن الأدلة فى مادة منفصلة عن المادة التى وضعها للرجل — فأذا بنصها عام — يشمل الرجل والمرأة معاً — وهذا هو (٢٥٤) .

« الأدلة التى تقبل — وتكون حجة على المتهم بالزنا هى » .

لا ينازع أحد فى أن تحديد الأدلة فى مادة مستقلة لا تختص بالرجل — كما جعل القانون الفرنسى . إنما يدل على قصد التمييز .

ولا ينازع أحد فى أن هذا النص صريح كل الصراحة فى أنه ينطبق على الاثنين — لا على أحدهما .

— ولا يجوز أن يخذل الباحث — بكلمة المتهم — لميتصور أنها لا تصدق إلا على الرجل — فإن المتهم — وصف لكل دمى عليه فى الجناية سواء كان رجلاً أو امرأة — فأذا نص الشارع مثلاً بأن « المتهم » يحضر فى الجلسة بلا قيود ولا أغلال — فذلك لا يمكن أن يفهمه أحد . بأن الشارع أراد بكلمة المتهم — الرجل وحده — أما المرأة فتحضر فى الجلسة مكبلة بالقيود والأغلال — وأنا لنشعر حقيقة بأن الاستدلال فى مثل هذا المقام عقم وخجل .

ونأمل مع هذا إلى صيغة المادة — تراها تعلن أن الشارع يريد أن يضع حكماً عاماً — ينمصل تمام الانفصال عن تحديد مركز الرجل وحده — فيقول . — « الأدلة التى تقبل » — وبترك الجملة على إطلاقها — وهذا أيضاً يخالف نص المادة الفرنسية فإن هذا النص الأخير هذه صيغته » .

« الأدلة الوحيدة التي يجوز قبولها ضدّهم بالاشتمالك هي »

أما القانون المصري فترك هذه الصيغة - وجعل صيغته عامة كما تقدم بلا قيد .

ولو أراد تخصيص الرجل بها - وقد سماه في المادة السابقة (الزاني) لكان سهلاً عليه أن يقول في المادة التالية .

« الأدلة التي تثبت على الزاني . »

لكنه أيضاً ترك هذا الاستعمال - حتى لا يتفق تشريعه مع التشريع الفرنسي في شيء واختار بعد الجملة المطلقة - التي تحدد الأدلة على الواقعة بذاتها ثم استبدل كلمة « الزاني » وهي لا تصدق إلا على الرجل بكلمة « **المتهم بالزنا** » وهي تصدق على كل منهن الرجل والمرأة معاً .

وإذا وضعت - وهو واجب في أساس هذا التدليل - أن هذا التفسير هو الموافق لهذه الحكم الشرعي - فإن الدليل عن الاثنين واحد - إذن لاستتمام للباحث أن يقطع أن اختيار الشارع المصري لهذه الصيغة وهي المخالفة لصيغة القانون الفرنسي في كل كلمة - لا يمكن أن يكون عبثاً .

هذه هي النصوص العربية في قانون العقوبات . الذي صدر في سنة ١٨٨٣ - وقد انتقلت بحروفها - في القوانين اللاحقة - فنجدها حرفياً في قانون سنة ١٩٠٤ - وتجدها كذلك حرفياً - في قانون سنة ١٩٣٧ .

غير أن هناك وفي نصوص القانون المصري أيضاً - خطأ عظيم كان هو السبب الوحيد - والسبب الملجئ - لصدور تلك الأحكام العديدة التي تجمع على أن تعديد هذه الأدلة أنها هو خاص بالرجل وحده دون المرأة .

ذلك السبب هو بذاته الذي بيناه في المبحث - في أن دعوى الزنا فردية - لا عامة - عند كلامنا على نص المادة الفرنسية . - ونص الترجمة للقانون المصري إلى اللغة الفرنسية .

وان نص المادة ٢٥٣ - في النسخة الفرنسية للقانون المصري - ليس ترجمة للقانون المصري حقيقة - بل قام في وهم المترجم أو المترجمين - أن القانون نقل من قانون العقوبات الفرنسي بحروفه - فرأى سهلاً عليه أن ينقل مادة القانون الفرنسي بذاتها في القانون المصري . ولعل الترجمة تكون أحكم - لذلك نجد نص هذه المادة (٢٥٣) منقولاً بحروفه من نص المادة ٣٣٨ من القانون الفرنسي وهذه ترجمتها حرفياً - أي ترجمة المادة (٢٥٣ مصري) .

« شريك المرأة الزانية يحكم عليه أيضاً » .

على أن أصل النص في النسخة العربية هو .

« يعاقب أيضاً الزاني بتلك المرأة » .

والتناقض ظاهر بين النصين - فالمادة تجعله فاعل في الترجمة تسميته « شريكاً » .

كذلك يستمر الخلط في الترجمة في المادة التي بعدها (٢٥٤) - غابتها بالفرنسية هكذا ترجمتها بالحروف .

« الأدلة الوحيدة التي يجوز أن تؤخذ حجة ضد المتهم بالاستزناك هي .

وغذا النص هو نقل حرقى — للفترة الثانية للবাদة (٣٣٨) من القانون الفرنسى .

لما النص العربى — فقد نقلناه — ونضعه تحت النظر من جديد وهو ٢٥٤ —

الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالاستزنا هي . »

وبناء على هذه الترجمة — تتناقض مع النص العربى الأسمى — ولأن العادة عندنا فى البحث قد استلزم أن ترجع دائماً الى النصصوص الفرنسية — نأكد فى الأذهان هذا الإجماع — على أن تحديد الدليل إنما جاء فى حق الزوج وحسبه « وهو الموصوف بالشريك » سواء فى القانون الفرنسى أو فى القانون المصرى — لأن الترجمة المصرية — سمته كذلك فى مادتين — متواليتين — لافى واحدة — وحيث أن صدرت الأحكام مجمعة على تخصيص هذا الدليل بالرجل دون المرأة .

كان لذلك الإجماع عذر كما ترى — أما وقد وضع سبب الخطأ — ونظهر التناقض بين هذه النصوص المختلة — فما لا يحتفل جدلاً فى تطبيق القانون المصرى — ان يقال ان الأدلة قد تحدثت للمتهمين فى واقعة واحدة على أساسين متناقضين .

ان هذا الشذوذ لا بد له من نص — ولا نقول أنه لا يوجد عندنا نص من هذا القبيس كما وجد فى القانون الفرنسى — بل ان النص عندنا يخالف النصصوص الفرنسية — صراحة — والنصوص عندنا وضعت تنفيذاً لأصل ثابت فى تشريعنا السابق على القانون — فالأمر واضح وضوحاً جلياً لا يقبل المناقشة .

لكننا رغبنا من هذا الوضوح — نجيب بعد أن قرأنا النصوص — وقارناها — ان نعطى للبحث ما يستحقه من الأهلية فنرجع الى أصوله الدقيقة — وبمصادر النصوص فى كل من القانونين الفرنسى والمصرى .

تمهيداً لهذا التحقيق لا بد ان نسال .

أولاً — ما هي الحكمة التى جعلت القانون الفرنسى — يخص الرجل وهذه بالدليل الكتابى — اما المرأة بموضعها تحت نقل الأدلة الجنائية على وجه العموم . ؟ !

هل هي فى نظرة أشد اجراماً من الرجل ؟ .

ان قلنا هذا من عندنا — فان شدة المسئولية لا تتصل بتحديد الدليل — لأن المعقوبة على كل واقعة مقررة بالنسبة لأهيتها وما تثيره من الجزع اما تحديد الدليل بشئ آخر .

ومن ناحية أخرى فان المعروف فى أصول التشريع ان خطورة الواقعة يجرى معها — عدم الاسراف فى الأدلة واتخاذ الحيطة حتى لا تنقرر العقوبات لهوا .

على ان الشارع الفرنسى قد صرح عن فكرة . فاستبعد من دائرة التفكير — احتمال — ان هذا كان أساساً لتشريع — لأنه قرر ان مسئولية الرجل فى هذه الواقعة أشد من مسئولية المرأة ولهذا جعل العقوبة عليه — أكثر من عقوبة المرأة — فهذا الاعتذار بطل لا قيمة له .

ونسال ثانياً — كيف جاز على جماعة من كبار علماء فرنسا اجتماعوا لإبراز هذا القانون الى حيز الوجود — كيف جاز عليهم — أن يكون لهذا التفريق سبب مشروع ؟ ؟

الواقعة الواحدة لا تتجزؤ - وحكم القاضي وأحد لا يتجزؤ - والعادلة الاجتماعية واحدة في فكر الناس لا تتجزؤ .

كيف ساغ في لفهام تواد الفكر الانسانى في عهدهم - أن يرتكبوا هذا الخط - ميعتبرون الواقعة الواحدة ثابتة وغير ثابتة - ويؤمنون العقوبة على المرأة على هذا التناقض من النظر - ويهدمون عاقلة بحكم يقرر أن الزنا تد وحق ويقرر أنه لم يقع - ويغيبون القاضي في لجة من المسبة - ويزعجون الناس في أبنهم بضياح تفتهم بالأحكام - وعدالتها .

كيف وهم من خيار القوم - جاز عليهم هذا التناقض في تشريعهم - وهم يشعرون للعقل الانسانى . ولا شرعية لقوانينهم الا اذا هي احترمت لذلك العقل احكامه التى لا تقبل جدلا - واولها - أن الواقعة الواحدة أما أن تكون - ثابتة بيقضى حكم مهي كذلك بالنظر الى الجميع - وأما أن لا تكون ثابتة بيقضى الحكم مهي غير ثابتة بالنظر الى الجميع ... ؟ !!

لا شك أن كل باحث يقف أمام هذا التناقض موقف الأسف والحيرة .

أما الأسف - فقد قيل أن الشارع - جماعة من الرجال - هم اذا شرعوا فانما يشعرون لأنفسهم - وهم الأقوياء المسلطون - فاحتفظوا لأنفسهم بنصيب الأسد وصبوا على رأس المرأة - كؤوس غضبهم - وكان هذا التفريق في الدليل من مظاهر ذلك البؤس الانسانى .

لا اصدق هذا التعليل - فان الرجل كما يقول علماء الاخلاق - خبيث بالتفصيل ممالح بالجملة - وروح الجماعة دائما فاضلة - وهذا ما تجده في كل اجتماع فان الذين يشهدون رواية اخلاقية - يتلقون جيعة على الاعجاب بالأخلاق الفاضلة ويزعجون جيعة للرزائل الاخلاقية - وهذا لا يمنع أن كلا منهم يحتفظ في داخلية نفسه . بطائفة من المشروعات التى تابها الفضيلة وان كان يترنم بها في الظاهر .

فانما اجتمع جماعة للتشريع - فانما تحركهم روح الجماعة - تريد الخير على قدر ما ألته النفوس ولا اظن أن حب النفس يصل الى هذا الحد من الاستبداد بالمرأة ليكون له من الاثر ما يدنع بالجماعة الى مثل هذا التمييز بين الرجل والمرأة .

الذي ما هي الحكمة .

قلت بعد الأسف انها حيرة .

ولعلنا - فلا نجد مقسرا من المفسرين على سعة علمهم واطلاهم - استطاع أن يقدم حكمة لهذا التشريع الغريب .

اليك تعليلا - نجده في قوسقان هيلى الاستاذ الجنائى العظيم - في الجزء ٢٠ ملحة ٣٩١ - مقرة ١٦٥٤ وهذا تعريبه حرفيا .

« قال خليب الهيئة للمجلس التشريعى - بيانا لسبب تحديد هذه الأدلة بالنسبة للشريك ما يأتى » :

« كان يجب تحديد طبيعة الأدلة التى يجوز قبولها . لانبات الاشتراك لأن خيب الناس تجد لذة في أكثر الاحايين بأن يستخرج من أخف القرائن وأبعد الظنون - وأن يجمع بين المصادقات المشابهة يجعلها دليلا .

هذا ما قدمه مقرر القانون — مسوغاً للنص — وهذا ما يراه مؤسستان هيلي —
كائناً لتقرير امتياز الرجل بالدليل الكتابي !!

لكن هذا لا يعامل حكمة التفريق في الدليل بين الرجل والمرأة . بل هو بالعكس
يقضى ضرورة الصوية بينهما في هذا الدليل المعين .

ان هذه الأسباب ترجع الى طبيعة **الانثى** — والى ميل الناس في امرها
الى سوء الظن بدون حق — وهذا يقتضى حماية **المرأة والرجل** منه — لان الابطال
في ذلك سواء — فكيف امتياز الرجل وحده بهذه الحماية ؟ !! .

بل نرى على العكس ان هذه الأسباب تقتضى بمعناها ان تكون **المسرة هي التي**
تفحص بالدليل الكتابي . دون الرجل — اذا امكن التخصيص في واقعة واحدة وهو
ما لا نقبله .

نعم — هي المرأة — التي كانت تتطلب الحماية . ضد هذا الخبث العام الذي
يقول به مقرر القانون .

هي المرأة التي تنور شهوات الرجال حولها — فيفكر كل منهم — في كيف يطعم
في جمالها — وما هي الطرق التي توصله الى اغرائها — وكيف يقطب على فضيلتها
وكبرياتها !! .

وكما كانت المرأة ماضلة — وكلما أبت عليها الفضيلة — الا ان ترد جموح
اولئك الطامعين في عقالها — زادت الشهوة عندهم — ماذا مما تنقل بصاحبها الى
الحقد — ثم الى جنون الانتقام — وما أسرع التلقيق والتدبير — جزاء لها على
الفضيلة — وما أسرع هذه الشهوات الهائجة أن تفترض ان هذه التي تتظاهر بالعفة
والفضيلة انها هي تمنع نفسها لأنها احبت هذا الرجل — بل اولئك الرجال
المعديدين !! .

أما الرجل — فلا معنى — لخبث الناس ضده في هذه الواقعة بالذات .

ثم هي المرأة التي كانت تقتضى هذه الحماية — لضعفها — ورقة شعورها —
وسرعة تقلب خواطرها — واثار حركاتها في قلوب الناس معها كانت بريئة — مغطرة
منها الى اليمين تدل على معنى — ونظرة الى اليسار تدل على اخسرى — وندس
عميق يدل على تهدي وحسرة — وابتناسية حائرة تدل على رضاء وتفضيل — وقد
تكون كل هذه الحركات طبيعية — تصدر منها وهي لاهية لانتشعربها — ماذا بالادلة
قد تجمعت عند أهل الظنون مما أوجها الى تلك الحماية ... !! .

وإذا جرينا في تفكير المقرر الفرنسي — فانه يقتضى بذاته — توحيد الدليل
بالنسبة للآثنين .

ذلك — انما على غرض ان ذلك الخبث يقصد به الرجل وحده — فمن المستحيل
على من يريد أن يدبر ضد الرجل — أو يقذفه بالاتهام ظلماً — أن يتهمه وحده بالزنا
لان هذا الاتهام يقتضى ان يتم فيه امرأة وهذا على أساس ان صاحب الاتهام
كاذب .

حينئذ يكون التعليل — صريحاً — في ان اتهام المرأة . ظلماً — جائز سهل —

أما اتهام الرجل ظلماً بغير جائر ...

ترى من هذا أن ما جعل حكمة للقانون هو بذاته يهجمه — ويقتضى تخصيص المرأة بهذه الحماية دون الرجل .

وإذا استبعدنا هذا التحليل — وقد اكتبى به المفكرون جميعا — واستبعدنا معه افتراض أن الشارع رجل يشرع لنفسه فاحتفظ بنصيب الأسد — فلا تريد أن تقول أن هذا التشريع لأسباب له — وأنه كتب عفوا .

أن أسباب التشريع — ليست هي التي يفترضها العقل في تقديره — وظنونه — على قاعدة أن الشارع عاقل — فلا بد لعمله من حكمة يستطيع العقل أن يصل إليها إذا صدر عن روية وتقدير .

كلا . ثم كلا !! . أنها القوانين مصدرها العقائد — وإخلاص — والأداب — فإن شئت أن تعرف الأسباب التي جعلت الشارع يضع نصا في حادثة معينة فأرجع على الدوام إلى أصولها القديمة — وإلى القانون الذي صدر تنفيذا لتلك الأصول — ثم سر معه في طريق التطور الذي قطعته — فإذا بك تدرك أسباب التشريع لبالاجتهاد العقلي بل تقبض على تلك الأسباب بيدك وتقرأها بعينك بلا استنتاج ولا جهد فكري .

أرجع بنا إذن — وقد علمنا أن القانون الفرنسي — ميراث عن القانون الروماني إلى المرأة الرومانية —

اقرأ في تاريخ الأنظمة هناك كيف كانت شخصيتها وكيف كانت حقوقها — وكيف حدد التشريع موافقتها — وعلى الأخص في حادثة الزنا .

كانت المرأة عبدا رقا للرجل في جميع أدوار حياتها — كانت مبدأ لأبيها في طفولتها وشبابها إلى الزواج — ومبدأ لزوجها بمقتضى عقد الزواج — ومبدأ لابنها بعد وفاة الزوج .

كان للزوج حق قتلها بحض إرادته — وكان له حق بيعها في الأسواق — وكان له حق إكراهها على مضاجعة الأجانب — وبالجملة كانت لا تعتبر إنسانا — وليس لها إمامه حق من الحقوق .

هو الذي يحكم عليها بالقتل — إذا زنت — وهو مطلق الحرية في تقدير الدليل — بل لا يوجد دليل — ولا بحث في أدلة — وإنما توجد إرادته المطلقة لاحد لها — ولا مانع — ولا ملطف .

استمر الحال كذلك حتى صدر القانون المشهور بقانون «جوليا» — خفف من هذا الاستبعاد بقدر المستطاع — فجعل عقوبة المرأة من حق القضاء — ونزل بالعقوبة من الأعدام إلى الحبس في محل معين — مع حرمانها من أموالها — لمصلحة الزوج — ولا يفكر وهو ينتقل هذا الانتقال العظيم — والانتقال تطور في هدوء — أن يحدد أدلة خاصة فاكنتي باخراجها من وحشية الزوج إلى عدالة قضاة — مسئولين عن عملهم .

أذن فلا عجب إذا رايت الأدلة عليها في القانون الفرنسي اثرأ من عبث تلك الفوضى القديمة !

أما الزوج — فلم يكن عليه عقوبة إذا زنا — وتاريخ الرومان ملؤا بتهتك الرجال فمن ذا الذي كان يستطيع أن يطلب عقوبته — وزوجه لاوجود لها ولا حق لها عنده .

توالت إبيجال على هذه النظم فآلفتها النفوس — فلما أراد القانون الفرنسي أن يقرر للزوج عقوبة كان من ضرورة هذا الانتقال — أن يتأمل الشارع فيما يقرره على

مسئوليته وعلى خلاف السوابق فأخذ يطلب الواقعة — ويدقق في تفهم طبيعتها — وفي الظروف التي تحيط بها وتبعثها من العدم إلى الوجود — غراى خطورتها الكبرى — وكتب تلك المخطوطة بيده في تقريره — ولم يغلط إلى أنها تشمل المرأة كما تشمل الرجل لأنه لم يكن أمام نظره أن يغير شيئاً بالنسبة للمرأة متفكرت على حالها القديم .

أما وقد علم هذا الأصل في القانون الفرنسى — فارجع بنا إلى الأصل الذى يقابله عندهنا — وحينئذ يظهر التناقض بين الجهتين .

لم تكن المرأة في الشريعة عبداً لزوجها — بل لها الشخصية الكاملة والحرية الكاملة .
لم يكن من حق الزوج أن يحكم على زوجته إذا زنت — بل كان شأنه معها شأن من يدعى ليس إلا .

كان الزوج يعاقب إذا زنا — وعقوبته كمعقوبة المرأة .

نتج عن هذا حتماً أن يكون الدليل في حق الرجل والمرأة — واحداً — وهو الشهود الأربعة — وقد تقرر ذلك فعلاً .

لذلك رأى أن الشارع المصرى رغم عن أنه نقل قانون المعقوبات من القانون الفرنسى — أن يعدل عن طريقته في باب الزنا فيترك نصوصه — ووضع نصوصاً تخالفها لفظاً ومعنى — وقد قرأناها .

نأمل إلى الأصلين هناك وهنا — تجدتهما متناقضين —

أما الأول فيرى الواقعة جنائية على الآلهة — والجنائية التي من هذا النوع لا تتوقف على أدلة محددة — وتوقيع العقوبة فيها عبادة مستحبة — فكلما أسرفت في الأدلة — وأطلقتها من كل قيد اقتربت إلى الأصل وكان عملك ثواباً .

أما هنا فالأصل — أن ذلك الوهم الرومانى كثر — وأن الواقعة لا يجوز أن يتقرر من أجلها عقوبة — غير أنها تدخل في التربية النفسية — لماذا تقرر بعد ذلك عقوبة فكلما ضيق من دائرة الاستدلال اقتربت من حكم الأصل وكان موقفك هو الصحيح .

ثم تأمل إلى خطى التطور هناك — وهنا — تجد هذه النتيجة بذاتها .

فقد بدى هناك بمعقوبة القتل — وتفويضها للزوج — أى للخيرة — والغضب — وشهوة الانتقام وهذه لا تعرف انصافاً — ولا تلف عند دليل غير أوهام الشهوة — ثم أخذ التطور في تخفيف هذه الشدة — من نقطة إلى غيرها — ولا تزال سعة الأدلة بالنسبة للمرأة أثراً من ذلك الوهم القديم لم يدركه التطور — ولا يزال مدرراً لعاواننا .
في الدليل لأن هذا عمل الشارع — فيالقضاة يطبقون القديم على ماضى .

لكن هذا التطور بذاته — ألقت الأنظار عند عرض المعقوبة على الرجل — فجعل الشارع يقترب من التضييق الذى قرره الشريعة الإسلامية — ولكن في حق الرجل فقط فانتضى الدليل الكتابى .

أما هنا — فقد قلنا أنه بدى بأن لاعقوبة — ثم بعد ذلك — تقسرت عقوبة الإيذاء (مائوها) — وهى النصح والتعنيف — أى التربية النفسية — ورأى الشارع أنها ستكون فاجحة معلنة — فعلق العقوبة على الشهود الأربعة رغم أن المعقوبة زجر وتضيق

ثم أخيراً - ولتخفف القوم - رُفعت العقوبة الى الجلد - معلفة أيضاً على نفس الشرط - وهو الأربعة شهود .

ولما نظم سيد الانصار - وغيره - من ناحية هذا التضييق في الدليل لانه يجعل العقوبة في مقام الاستحالة - وقد نقلنا هذا - قال النبي لصاحب الاعتراض :

« انى لأغير منك ، وان الله لأغير منى ، ولكن الله أبى الا ذلك . »

حكمة سامية - تعلم الناس ان الغيرة الصالحة - غيرة النبي - وغيره الله - انها هي الغيرة على العدالة وعلى منع الظلم - وان القيد بالأربعة شهود - فيه تحقيق للغاية المستودعة بقدر الاستطاعة - وان الله العادل يلجأ الا ذلك .

فكلما قدمت الدليل هنا - كلما اقتربت من ذلك الأصل - وحققت الغاية المقصودة منه - والمفسر والقاضى اذا ضيقا في الآلة - فقد اقتربا من اصل التشريع عنفنا وهما في هذا التضييق لا تقول لإيعارضان نسا - كما هو الحال في القانون الفرنسى - بل هما بالعكس يطبقان نصوصا صريحة لم يكن للظنون أن تتردد في قوتها - الا بسبب القانون الفرنسى - وثمونا على قرانه - والعلم بأن قانوننا منقول عنه وهو صحيح وقد خفى عنا ان نترك - الا في هذه المادة - فقد كان النقل عن الشريعة لا عن القانون الفرنسى وكان يجب ذلك حتيا .

ولا بد في ختام هذا البحث من التذليل على أن القانون المصرى قد اخذ عن الأصل الشرعى حكمة بل زاد في تمكينه بنصوص جديدة - ذهب فيها الى كراهية الدعوى - طبقا للشريعة - والى الزيادة في موانعها - ومسططاتها - والزيادة في اخراجها من العقوبة تنفيذاً لذلك الأصل الشرعى القديم .

ذلك :

أولا - ان الشريعة تقرر العقوبة - على المرأة - سواء كانت متزوجة او غير متزوجة - أما القانون المصرى - لمقد أخرج غير المتزوجة من العقوبة - وهذا تطبيق للأصل الشرعى السابق - وهو ادخال الواقعة في حدود القرية المنسرة - وفى حكم الآية (ماأخوهما) .

وثانيا - ان الشريعة تعاقب الرجل كالمرأة - أما القانون المصرى - فقد أخرج الرجل من العقوبة - الا اذا ارتكب الواقعة في منزل الزوجية - والا اذا اعتاد على ذلك مرارا - الا اذا كانت الواقعة مع امرأة معينة أعدمت لذلك .

ولا يعترض على هذا بالتعديل الجديد حيث اكتفى بلن يكون الزنا في بيت الزوجية - ماننا ننكم عن عمل الشارع عند وضع القانون - ونحديد المسد الذي صدر منه - والغاية التي أرادها - والأساس الذي جرى عليه لتطبيق القانون على ما يتفق مع ذلك كله .

وثالثا - ان الشريعة تقضى بان طلب توقيع الحد يملكه كل فرد من الناس - أما القانون المصرى - فقد منع الكافة من هذا الطلب - وجرى النيابة العمومية منه - وحصره في شخص الزوج وهذا تأكيد لكراهية الدعوى - وجرى في طريق الشريعة لمنع الدعوى بقدر الاستطاعة .

ورابعا - أن الشريعة تقضى - بان قضاء القاضى اذا صدر بالجلد - لا يستطيع أحد ان يمنع تنفيذه - بآلة وسيلة من الوسائل - أما القانون - فقد أعطى للزوج

حق الفاء الحكم — ومنع تنفيذه — وهذا أيضاً تمكين للكرامية الشرعية — ورغبة في أن لا يثبت في أذهان الناس أن الزنا وقع فعلاً — رغم صدور الحكم .

إذا قدرت هذا كله — فلا يستطيع أحد أن يتوهم أن الشارع المصري قد زاد في تضيق الدعوى من هذه النواحي المتعددة — وكلها جوهرية أساسية — تمكيناً للفرض الذي تحققت الأحكام الشرعية — ومعللاً بنصيحة النبي — «طلقها» أو «فأسر عليها» — نقول لا يستطيع أحد أن يتوهم أن الشارع المصري جسد أراد أن يقدم الحماية الوحيدة التي قررتها الشريعة من ناحية الدليل — وتسوية المرأة والرجل في شأنه .

ونعبد في آخر كل استدلال — أن نص القانون المصري — لا يسمح بمثل هبذا الوهم — من أية ناحية .

الإسـر النسائي

ما هي الواقعة التي يجب أن تكون موضع الدليل

قريب حقاً — أن يكون هذا الموضوع — محل بحث وجدل .

ليس من البداهة الواضحة — أن كل دليل يجب أن ينصب مباشرة وبالذات على الواقعة التي تقررت عليها العقوبة — فكيف يكون هذا محلاً للبحث ؟ ! .

قلت في كلمتي الأولى أن هذه الجنحة كان من شأنها — والباحثون فيها يفكرون، ويكتبون تحت سلطان الوجدان والغضب — أن تضرب فيها الآراء والأحكام إلى حد عجيب .

ونرى هنا — الدليل على هذا الاضطراب ممثلاً للنظر تهيلاً .

وانك لتعجب إذا قلنا — بل انك لتكذب قولنا — إذا قرأت — أن إجماع الأحكام (أو ما يقرب من الإجماع) — قد انتمد على أنه ليس من الضروري — أن ينصب الدليل مباشرة على الواقعة بذاتها — بل يكفي أن ينصب على وقائع — يرى القائل منها — أن الواقعة قد حصلت — ومعنى هذا أن الدليل يجوز أن لا يتصل بالواقعة أصلاً — بل ينفذ عند ما سبقها — وما جاورها — ثم يترك للمتل أن يستنتج ماذا جاز في نظر المنطق — أن هذه مقدمات قد توصل إلى الزنا — فمن حق القاضي — أن يجعل الطريق الموصل لغاية أخيرة — هو بذاته تلك الغاية المعينة — ومعنى ذلك أن الطريق إلى بلر يستقي الناس منه — وهو بذاته البلر — فما على القاصد إلا أن يلتقي الدلاء ولو في الطريق .

أبى الظم إلا أن يتعجل مكتب النتيجة قبل أن يعالج البحث في هدوء فليبحث .

أولاً — ما هي واقعة الزنا :

في هذه النقطة إجماع تام لا خلاف فيه بين أي تشريع —

هي واقعة واحدة — في القانون الروماني — وفي القانون الفرنسي وفي الشريعة الإسلامية — لا تنفر ولا تريد ظروفاً — ولا تقتص ظروفاً .

تجد في دالوز جزء ٣ صفحة ٣٢٨ فقرة ١١ ما يأتي : —

« يجب أن يقع الاتحاد الجنسي كاملا — وهذا العمل هو الذى يكون الجنحة .
ملاعمال الخارجة عن الآداب — والتبذل الاجرامى — لا تقوم عليها الجنحة لانها
أعمال غامضة — لا تقتضى خيانة الواجب الزوجى — وليس لها نتائج الاتحاد المقصود
لذلك لم يقرر القانون عقوبة على الشروع فى هذه الجنحة » .

« وقد كانت هذه القاعدة معبولا بها فى القانون القديم » .

« ويقول مورنيل — أية دعاية — أو تبذل — لا يؤدىان الى ارضاء الشهوة
لا يوصف بالزنا — ولو بلغ التبذل الى أعمال الشهوة الجسمية — فإن ذلك ايضا —
لا يكون الزنا — ولا بد أن يتم العمل الشهوى كاملا » .

هذا هو الأصل — وبعد هذا يأتى الاضطراب الغريب .

نفترض :

« ولكن اذا كانت مظاهر التبذل الداخلى — لا تكون فى ذاتها — جنحة الزنا —
ولا تقوم مقام الاتحاد الجنسي التام — فلا ينتج من هذا كما سترى فيما سيجىء —
أن هذه الأعمال ليس من شأنها أن تكون جريمة توصل الى الاتحاد الجسمى التام » .

هل يمكن للعقل أن يوفق — بين هذه الجملة الأخيرة — وبين التى تقدمتها ؟

إذا كان الزنا — واعتبه الواحدة — هى الاتحاد الجنسي الكامل — فما معنى
أن الوقائع التى تسبق هذا الاتحاد الكامل — وهى بتقريرهم لا تكون الجنحة .
ولا عقاب عليها فى ذاتها — ما معنى أن تكون هذه الوقائع « جريمة قتل » — والمكرهه
أجابا — دليلا يتخذها القاضى ليقول — إذن فقد وقعت تلك الجنحة — الجريمة —
بواقعتها التى تختلف عن هذه الوقائع الاولى ؟ !

هذه الوقائع التمهيدية للزنا — اذا تقرر أنه لا عقاب عليها — فكيف يسكون
التهديد للجريمة — دليلا على أن الجريمة قد وقعت فعلا — لأن التهديد لا يرد على
وقوعه عقلا ؟ !

إذن تكون الجريمة وقعت فعلا — أى فى حكم تقدير العقل — والنظر الفكرى —
وهذه هلوسة قانونية قالة ؟ !

كذلك نجد فى كاريئيه — ما هو أشد من ذلك خروجا عن حكم القانون والعقل
معسا .

نقرأ فى الجزء ٢ صفحة ٦١٤ مقرة ٨ .

« لم يعرف القانون الزنا — ولكن الكلية — تدل بذاتها — أن الزنا تلويث
للغرائز الزوجى — وانتهاك بالجسم انتهكا تاما لحرمة الزواج .

« والاجماع قائم على هذا بين الفقهاء .

٦ — الزنا مستقل تمام الاستقلال — عن أى عمل آخر تسلم به المرأة جسديا
الغير معها كان شهويا .

وبعد هذا يكتب ذلك المتناقض الذى قرأناه فى دالوز فينقض معتمته — واليك
مبارته .

١. — وينتج مما تقدم أن مجرد التمسيم على الزنا لا يكونه .

« لكن يجب مع ذلك القول أن القضاة وهم غير مرتبطين بدليل خاص — الا فيها يتعلق بالرجل — يجب عليهم أن يقدروا تقديرًا جديدًا — القرائن القوية بدون أن يفتكروا بالدليل المبائر التام — فيها يختص باتخاذ الواقعة مدنا » .

نعيد — أيرى أحد أن هذا كلام يتفق مع مقدمته — وهل يستطيع عقل أن يؤكد أن الزنا واقعة الوحيدة — التي وضعت لأجلها العقوبة . أن يقع الاتصاف الجنسي جسميًا ومدنيًا — إلى آخر غاياته — ثم في الوقت نفسه — وفي الجملة بذاتها — يهدم هذا الكلام فيقول أن القضاة عند توقيع العقوبة . لا يجب عليهم تحصيل الدليل على أن الواقعة التي ارتبطت بها العقوبة قد وقعت فعلاً !! ؟ .

ما هذا أيها الفقهاء ؟ ..

على أية واقعة يوقع القاضي العقوبة ؟ واثم تمنونه من الباطن — هي بذاتها ؟ .

يوثقها حتى على ظنونه — وشبهاته — فأى عقل لا يقيم الشبهة بواسطة الدليل المنطقي وتسلسله — والمنطق غايته الإمكان المجرد وما كان للإمكان العقلي أن يخلق واقعة تام ركبتها في الوجود !!

تقولون أن أعمال البذل الجنسي — مهما بلغت من الفكر — ومن تحكيم الشهوة وهتك العرض — ليست هي الزنا — ولا عقوبة لأجلها — ثم تريدون أن يوقع القاضي العقوبة . لسبب هذه الوقائع بذاتها استدلالًا بها على أن الممكن — قد وقع !! .

نسلم أن هذه الأعمال إذا وقعت بين الرجل والمرأة — فإنها طريق إلى الزنا — وتهدد له — لكن الطريق يختلف عن الغاية الأخيرة — والسبب فيه ليس بلوغا للغاية المعنوية هنا — قد توصلت على السير في الطسويق — لأعلى الوصول إلى الغاية المحرمة — والعقل لا مجال له — لأن النتيجة الممكنة عقلا ليست هي الواقعة المادية الأخيرة .

اقرأ ماذا يكتب شوغو — وهيلي — في هذا الموضوع جزء ١ صفحة ٣٤٦ — استنارًا لفقرة ١٦٠٧ التي بدأها في الصفحة السابقة (٣٤٥) .

اليك القاعدة — كما وضعها .

« ولكن إذا تجاوز الفاعل مجال الفكر — وتقدم إلى العمل — فارتكب من أعمال فئة الحياة — ومن البذل الجنسي الداخلي — فكيف تكون هذه الأعمال — وهي لا تكون الاتحاد الجنسي التام — سببًا للعقوبة ؟ كيف يثبت ؟ كيف يظهر فيها نية الجريمة ؟ » .

« وكيف يسمح بتضليل القاضي في هذا الميدان الواسع من القرائن — ووثائق التحقيق منها ؟ » .

« ومن جهة أخرى — فإن هذه الأعمال لا تصل إلى النتيجة التي تقررت لأجلها العقوبة وليست لها أثرها .

« وإن المرأة قد — تفضل في ظرف من الظروف — ثم تسترد أركانها — وترجع إلى الرشد — فإذا بغرائز الزوجية لم يلوث » .

« ليس من الخطر أن تسوى بين عدم تحقيق الزوجة في الإمانة الزوجية تفصيلا وبين العيب بواجباتها إلى آخر غاياتها ؟ !! »

ثم يستمر في تأييد المذهب — فيقول .

« كلن هذا الجدا نافذا في القانون القديم ... »

« وإن بذل الجسم بذلا يخالف العفاف في خلوة لا يعتبر زنا .

« لكن كثيرا من الحوادث تقدمت فيها القضايا — وصدرت فيها العقوبة — ولو أن المتهمين قد قبض عليهم في غير حالات هذا الاختلاط الجنسي — ولم يظهر إلا أنهم كانوا — في حالات شهوية — خارجة عن واجب العفاف — وكانت هذه الحالات تعتبر من القرائن على أن الجنحة قد وقعت فعلا وقد اهتم الفقهاء في ذلك العهد بتحديد أثر لكل عمل من هذه الأعمال الخارجة عن الزنا — من حيث الاستدلال به على أن الزنا قد وقع فعلا .

« وعلى كل حال ماننا نرى — خلافا لرأى بعض المؤلفين أن الزنا قد وقع إذا فوجيء الرجل والمرأة في خلوة ليس معهما غيرها — وهو عار — وهى عارية — والاثنان في فراش واحد .

نرى من هذا أن المؤلف لا يتابع ذلك الرأى السابق — الذى قرأناه في ذالوز وفى كارنتيه بل يخالفه تماما — فيقتضى أن يكون الدليل منصبا — مباشرة وبالأدلة على الاتصال الجنسي النهائى — وظهور حمل الترى بذاته — ويعترض على رأى من قال أن للقضاء أن يأخذوا من الظروف السابقة على الزنا — قرائن تدل على أنه وقع مبرورى هذا في سياق بيان أحكام القانون القديم — وإجراءاته الشاذة — واهتمام كل منهم بتحديد معنى لكل طرف من تلك الظروف — ويصف هذا بأنه فضيل للتأني . وخروج من الولتج .

ثم ينهى بأن يبدى رأيه — بأن الحالة الوحيدة التى يجوز أن تعادل إثبات الواقعة التى تربط بها العقوبة — أنها هى مفاجأة الفاعلين على الطريقة التى شرحها في خلوة صحيحة — عاريين — نائمين في فراش واحد .

معنى هذا أنه يطلب جميع الشروط التى تقتضيها الشريعة الإسلامية — إلا رؤية الميل في المكحلة — وهو على كل حال أقل خروجا على القانون والعقل من ذلك القول الغريب الذى لا يرى أنه من الضروري إثبات الواقعة — ويكتفى بأن اثبات الاستعداد لها — يدل عقلا على أنها وقعت

ويظهر من عبارة فوستان الأخيرة — في قوله — أنه لا يرى مما يصح أخذه دليلا على الواقعة — إذا تعذر دليلها المباشر — إلا الحالة الوحيدة التى دونها — نقول يظهر من عبارته هذه أن من المفسرين — من لم يوافقه على هذا الرأى — ووثقوا عند ضرورة إثبات الواقعة المالية بذاتها .. بركتها المعين .. والأفلا دليل .

اذن فالمسألة مختلف عليها بين الفقهاء الفرنسيين — والترجيح بين الرايين لا يقتضى نهاية كبرى — فمن البداية أن الدليل يجب أن ينصب على نفس الواقعة أى على أنها قد حصلت فعلا — والألا دليل معدوم — والعقوبة قد قضى بها — على قانون القاضى — والظنون — لا تقوم مقام اليقين — ولا تصلح سندا لحكم .

وليس يعارض أحد — بل ليس يشك في أن أخذ الوثائق السابقة على واقعة

الزنا — دليلا على أن الزنا قد وقع فعلا — انما هو خلط ظاهرو — بين الطريق لغاية معينة — وبين تلك الغاية بذاتها — كمن يقول ان الطريق الى الهاوية هو بذاته الهاوية — او أن الهاوية هي بذاتها الطريق !!

وحتى تظهر الفوضى على حقيقتها — فلنقرأ ايضا — ما جاء في البنديكت في الجزء ٣ — صفحة ٧٣١ —قرة ١٣ .

«*» اذا اتصل شخصان — من جنسين مختلفين — فان الزنا هو العمل الذى يكون من شأنه « التذرى من ناحية الرجل . والحمل من ناحية المرأة — فالتبذل المسقط للعقاب لا يعتبر شيئا » .

« ١٤ — ويجب ان يتم هذا العمل بذاته — اما الشروع فلا عقوبة عليه مادام حصل من التبذل — ما لا يقبل الخلاف — في ان منلوله — الزنا — منه — لا يكون الجنحة — بل لابد ان يثبت ان الفرض — الذى كان متصودا من هذه الاعمال قد وقع فعلا .

بعد هذا يضع الواقعة التى قرأناها في شومو — ويخالفه في رايه ميتول .

ونرى — مثلا — انه اذا موجه الزوج — نالها مع امرأة — وكان علويا — وهى عارية — أى انها في حالة تعرض ان الاتحاد العنسى قد وقع فعلا — ونجمع الاحكام على اعتبار هذه الحالة تلخيصا بالجريمة — فان هذه القريه تسقط اذا ثبت ان المرأة كانت — بعد الضبط بكرا .

لكنه بعد هذا الاهتمام — في بيان واقعة الزنا — نرى اهتماما يذهب هباء ونرى نزعت الشهوة تشر آياتها .

نأتى الى صفحة ٧٤٨ فاذا بنا نجد :

قرة ٢٠٠ — قد اعتبرت الهدايا المبالغ فيها من التران اثبات جنحة الزنا !!!

٢٠٧ — يجوز اثبات الزنا بالقرائن — ولو لم يشهد شاهد بأنه رأى — وكذلك اذا لم يتقدم خطاب صادر من المرأة يدل على الزنا .

لا حاجة بنا للتدليل على ان تلب للطبيعة العاقلة — وتوقع على اساس استبعاد واقعة الزنا في ذاتها والوقوف عند المقدمات — وكل قريه تحتمل الخلاف — والتدويرات المتناقضة — وعلى كل حال : فالاستنتاج العقلى من واقعة — او قريه — لا يمكن ان يجعل ان الواقعة الأخيرة — قد حصلت فعلا — الا اذا جاز ان تقوم العقوبة على الظنون .

لا تتل — انها على التقدير العقلى — فما كان للمتل الا ان يجرى من واقعة سرورية الى نتيجتها الفكرية — المنطقية — أى المحتملة عقلا — اما انه يقطع بأن هذا الممكن عقلا — قد وقع فعلا — فان ذلك ليس في استطاعة الامن يعلم الغيب . !!!

واذا تركنا ذلك الاضطراب — وزجنا جريا على طريقة بحثنا فمما تقدم — الى الحكم الشرعى . اذن نجد المثل يتجلى في حكمة الصحيح — ونجد الاصل الحكيم في توقيع العقوبة — يقضى ان يكون الدليل منصبا على الواقعة بذاتها كما نهى .

يجب ان تكون الشهادة موضوعها — هو ذلك الفعل بذاته الذى يقول البنديكت — بأنه عمل التذرى للرجل والحمل للمرأة .

كانت النتيجة الوحيدة التي يقبلها . لقول أصحاب البندكت هذا ان تكون الشهادة متعلقة فقط — بعمل القنرى هذا — لا جريا وراء القرائن وتحكيها للأوهام .

جاء في النيسابورى — جزء ٤ — على هامش الطبرى . جزء ٤ ايضا — صفحة ٢١٦ ما يأتى :

«ان شهدوا مفصلا — مفسرا — كتولهم راينا ان دخل فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة او كالقشاة في البئر .

ونقر في شرح نهج البلاغة — لابن الحديدى — في المجلد الثالث الجزء ١١ — تفصيلا لانهام المغيرة بن شعبة بالزنا امام عمر بن الخطاب — نقل منه ما يأتى من صفحة ١٦١ من آخر القسط الثامن . .

« نبدأ بابى بكرة — فشهد عليه ان رآه بين رجلى ام خميل — وهو يدخله ويخرجه ...

« فعفا بشل بن مجيد فشهد بمثل ذلك « ...

« وشهد نافع بمثل شهادة أبى بكرة » .

الى هنا هؤلاء — شهدوا ثلاثة — شهدوا انهم راوه كما نقلنا يأتى عمل القنرى والحمل .

نأمل بعد هذا الى الرابع .

« ولم يشهد زياد بمثل شهادتهم » .

« قال رايته جالسا بين رجلى امرأة — ورايت قميمين مرغوعين — يغفقلان — والتين مكتوفين — وسمعت خفرا شعيذا .

« قال عمر » :

« فهل رايته فيها كالميل في المكحلة » . « قال : لا » « قال : فهل تعرف المرأة » « قال : لا ولكن أشبهها » .

« فأمر عمر بالثلاثة بجلدوا الحد » .

كرو عمر — أن يكون الاستنتاج العقلى مهما كان قويا بل مظهرا لليقين — طريقا لتوقيع العقوبة .

ولن يتوهم انها مبالغة — فلابد ان يفهم انها تحقق غاية الشارع من كراهية الدعوى — والرغبة في حماية الاخلاق — والرجوع بالوامة الى اصلها الاول وهو أن لا عقوبة عليها — الا بالشرط التى وضعت لها — وللشارع حكمته في وضع الاستثنائات — ولا بد من تنفيذها كما وضعت .

لا يتوهم القارىء أن هذا رايته من ابن الخطاب كان عبادة لا قياس عليها — أو كان اضطرارا لانه لا يستطيع الا تنفيذ الآية الكريمة بحرونها — فان الآية ليس فيها شيء من هذا التفصيل .

كان عمر من اكبر رجال العالم نبوغا — في الفقه والقضاء — هو صاحب الرسالة المشهورة للأشعري — في القضاء يرشده الى أصوله الكلية — والى

النتائج — فهو بحكم ثبوته — رأى حدود واقعة الزنا — فإذا بها كما وضعها القانون الروماني . وفسرو القانون الفرنسي بالضبط . فلما جاء الى الدليل اقتضى منطقته السليم أن يكون الدليل منصبا على العمل بذاته — وعلى أركانه الفعلية — فلا يكون عرضة للتقدير أو الاستنتاج العقلي .

ولا ننسى فوق هذا أن من أعلام الأرض صلاحا — وعلة — وأشدّهم غضبا لانتهاك الأمراض — وقد حكم على ابنه بالرجم — فإذا هو قضى ببطل ما رأيت . فلهذا لم يكن في وسعه أن يستبدل واقعة الزنا وهي دخول الفرج في الفرج . بما يحيط بها من الوقائع الأخرى . ومن يفعل ذلك فحكمه جريمة لا شك فيها .

هي عبادة ان شئت بهذا المعنى الذي تقدم — وهي حينئذ عبادة واجبة علينا — فإن للحرص على العدل عبادة — وأنا في أعمالنا أمام القضاء لاحقاق الحق — وتحقيق غايات الشارع تتعبد لذلك المثل الأعلى الذي نرجو أن نتقرب من نهايته لاتامة العدل بين الناس .

كيف يعجب الباحث لهذا — أو يتردد فيه !!! — ومن البداية ان الاستنتاج العقلي يقف عندهد الامكان النظري — أو على قول المنطقيين عند الحدوث بالقوة — لما ما يحدث بالفعل — فذلك في واد — لا ينع في العقل — بل لابد فيه من النظر بالعين الباصرة — لا بالعين البصرية .

هذا وسنرى في البحث التالي — ان القانون المصري أخذ من همر بن الخطاب — أخذاً يكاد ان يكون حرفياً . في اقتضاء ما اقتضاء من تطبيق الدليل على ذات الواقعة — بلا دوران حولها .

الأمر الثالث

التلبس

يستمر الاضطراب في فقه العباء والأحكام في هذه النقطة ايضاً — رغماً من النص .

اقول — رغماً من النص — وذلك سواء في القانون الفرنسي أو في القانون المصري .

طغت العاطفة في فرنسا على النص — فأخذ المنسرون يتحايلون للخروج من قيده بقدر ما يستطيع العقل — استغفر الله — بل بقدر ما يسمح التضليل العقلي — ان ينكر الواقع — والعقل اذا استعبدته العاطفة — فلا تستوفيه قوة أخرى — لابد له ان يصل الى الغاية المحتومة .

من يصدق — ان المواطن تأخذ بالعقل — الى ميدان الأوهام . فيضيع من انهم عطاء القانون معنى التلبس — وقد عرّفه القانون بالتلبس . ١

نقرأ في فوستان وهيلي تحقيق الجنايات جزء ٣ — صفحة ٤٦٠

« عرف القانون الروماني التلبس وحدد نتائج — أما تعريفه فهو مفاجأة للفاعلين والتلبس عليهم في نفس لحظة ارتكاب الجريمة » .

ونقرأ في صفحة ٤٦٢ في مقررتها الأخيرة .

« ويعتبر المتهم بالتلبس — إذا قبض عليه في لحظة تنفيذ الجريمة — أو بعد تنفيذها — وهو هارب — أو في المكان الذي هرب إليه — بشرط أن لا يكون قد دخل المكان قبل أن يتمتبه من خطئه » .

ثم نقرأ في صفحة ٤٦٣ — الفقرة الأخيرة أيضا .

« ويقول جوس — التلبس هو أن تتع الجريمة . على مشاهد من الناس ملعة — كان يحرق بيت أو يهدم خانق — أو يقتل رجل — أو يخرج في شوارع — أو إذا فرغ الجمهور للواقعة — وكان الذين شهدوا الواقعة لا يزالون حاضرين .

ثم يستر فوستن في البيان — فيقول في صفحة ٤٦٤ —

ان هذا رأى — العلماء — ومقررى القانون ومن تناقشوا فيه بلا خلاف — فهو رأى روسو ودولاكومب — وسربيليون — .

ثم نقرأ في صفحة ٤٦٧ — فقرة ١٤٩٦ —

« تلك هي المبادئ التي قام عليها تحضير قانون تحقيق الجنايات وسنجدها في النصوص . فان المادة ٤١ نصها : الجريمة التي ترتكب حالا — أو قد ارتكبت في لحظة — هي — التلبس — » .

ثم يقول في صفحة ٤٦٨ فقرة ١٤٩٧ — ما يأتي — .

« التلبس هو ان تكون الواقعة في دور الارتكاب حالا » .

« هذه هي الحالة الاولى — وهي التلبس الحقيقي — وهي تستلزم ان الضابط علم بوقوع جنائية فيسأل في الحال مكانها فيبلغه المتهم — وهو ينفذ اعمالها ولا صعوبة في هذه الحالة — » .

« كذلك يقوم التلبس — اذا كانت الجنائية قد ارتكبت من لحظة — وهذه الحالة تتصل اتصالا وثيقا بالحالة الاولى — فانه وان كان المبل قد انتهى — فان جميع آثاره لا تزال باقية — فالتشهود في مكانها — وفزعة الجمهور قائمة — والفاعل وان لم يكن موجودا في المكان — فانه محل بحث — وجسم الجنائية معرض للتفتيش » .

ونجد مثل هذا كل كتاب — فلا ننقل شيئا جديدا .

لكن هذا الاجماع في تحديد التلبس نراه قد انقلب انقلابا عجيبا في الفقرة الزنا !!!

تقول المادة ٣٣٨ — عقوبات . فرنسي . في فقرتها الأخيرة — .

« الأدلة الوحيدة التي يجوز قبولها ضد المتهم بالاشتراك هي — فضلا عن التلبس — ما نتج من الخطابات .

ونجد بعض العلماء والأحكام . يهدمون هذا النص — ويستبدلونه بشهادة الشهود . كان النص لا وجود له .

نجد في شومرويهيلي — عقوبات جزء ٤ صفحة ٣٩٣ — فقرة ١٦٥٥ .

« إذا لم توجد أدلة مكتوبة — فإن القائلون لا يقبل من أنواع الأدلة إلا التلبس » :

« المادة ٤١ » — تعرف التلبس — بأنه الجريمة التي ترتكب حالاً — أو تد ارتكبت من لحظة — وكذلك إذا كان المتهم قد تتبعه مسوت الجهور . أو كان يحصل ..

« ومن الجلى أن هذه الحالات الأخيرة لا يمكن أن تتوفر في واقعة الزنا . لكن هناك نقطة في غاية « الخطورة » وهي هل التلبس لا يعتبر إلا إذا قرر الشهود . أو ثبت في المحاضر . أن المتهمين قد عوجوا . في لحظة ارتكاب الجريمة ؟

« ذهب رأى — الى أن دعوى الزنا تسقط وأن التلبس غير قائم إذا مضى وقت بعد ارتكاب الواقعة — فأصبحت غير حاصلة الآن .

« وقال أنه لايجوز بعد هذا اجراء تحقيقات كلها تهور ومخاطرة — لمحاولة جمع آثار وقد انتهت الواقعة — ولا تترك آثاراً بعد اللحظة التي ارتكبت فيها .

« وقال ان هدوء الماثلات يستلزم هذا — وإن تطويل — التحقيقات — يمكن في نفوس الزوجين سبوا تحول دون الصلح — وينشر بين الناس فضائح لا يمكن التفتيش عليها (التجسس) .

بعد هذا يبدى المؤلف رايه وترى العاطفة فيه تطفى — فتدفع بالمعتل الى غاياتها .

إنتر! ماذا يقول : —

« هذه المبررات لا نراها منتجة — فإن المواد ٢٢ — و ٤١ — لاموضوع لهما — الا منح النيابة العمومية سلطة التحقيق في حالة التلبس — ولتباته في محضرها ..

« وإذا كان هذا النص وضع — لتحديد اختصاص القاضي — فإنه لا ينطبق على طرق الإثبات — ويجب التفريق بين حق تقديم الدعوى في حالة التلبس — وبين ابلت هذا التلبس بذاته . — »

هذه حول المعتل — في دورانة مع قوة العاطفة — ليمزق النص المريح المانع من تقديم أى دليل غير التلبس ليستقيم له ان يضع قاعدة تجيز الإثبات بشهادة الشهود .

لكن الحيلة تقف عند جواز الشهادة على التلبس بذاته — بمعنى انه ليس من الضروري — ان يكون التلبس دليله محضر يحرره الضابط المختص :

يكمر فوستان هيلي هذا في صفحة ٢٩٥ — فترة ١٦٥٦ اذ يقول . —

« وقد تحدد فقه الأحكام بهذا البدء — ففتحت محكمة النقض — بان المادة ٢٢٨ — لا تقتضى ان يكون التلبس قد أثبتة محضر رسمى حررته النيابة او الضبطية القضائية طبقاً للمواد ٣٢ و ٤١ و ٤٩ — من تحقيق الجنابات — بل تريد المسادة ٢٢٨ — ان « تستبعد — كل شهادة — لانتصب مباشرة على الواقعة بذاتها — موضوعهاما ينصل بها من الظروف « الفرعية — التي يجوز ان يستنتج منها وقوع الحادثة من طريق الاستنتاج بالقرائن .

فلنا ان العاطفة اذا طغت على المعتل — لابد لها ان تدفعه الى آخر الهاتيات

وحينئذ كانت الخطوة الأخرى والاضطراب فيها أعجب ..

نقروا — استمرارا في نفس الفقرة .

» وقد صدر أخيرا حكم من محكمة النقض جاء فيه .

» ان المادة ٢٢٨ — لا تقتضى ان التلبس لابد ان يكون وقت ارتكاب الجريمة —
او بعد » ارتكابها بقليل .

» وانه يمكن ان يستفاد من التحقيق الذي جرى في الدعوى — ان المرتكبين
للجريمة قد شوهدوا » ونوجنا — وهما يرتكبان الواقعة .

تف هنا وتل لى بحق هل تستطيع ان تفهم . ١١٩

الجليلان لا يتبعان ابرين مختلفين — بل هما جملة واحدة — ومعنى واحد
فلا معنى لهما الا انه كلام مرسوم . وضع تمهيدا للقضية الغريبة التالية . —

» ان اثبات هذا التلبس لا يخضع لاي شرط او شكل خاص — وان للقاضي ان
يكون مقتنعه . » طبعا للقواعد العامة — من كل شهادة — ومن كل تقرير — او بحضر
يظهر له منه ان المتهمين قد نوجنا متلبسين .

اعيد ثانيا — هل يستطيع احد ان يفهم . . . ؟

كيف يدرك العقل ان مشاهدة الجاني متلبسا بالجناية — وهي واقعة مادية
محصنة لابد ان يراها الشاهد — يمكن للقاضي ان يستنتجها بمقتله — من مراجعة
التحقيق — ومن الشهادات — اذا لم تكن هذه الواقعة المادية بذاتها هي التي
رواها الشهود . ١٢٠

هذا الذي لا يمكن لعقل ان يدركه — كيف وقع من اولئك العلماء الاعلام وكيف
جاراهم فيه قضاء محكمة النقض !!!

كان ذلك الخروج على النص نتيجة لازمة لخطا الشارع — ورد نعل طبعي
لهجومه على العقل — وهديه لمعاني المدانة — ومحاولته اكراه القاضي — على
تهريق قلبه الى نصفين — نصف يرى ان الادلة قاتبة — وان الواقعة ثابتة في حق
الزوجة — يفتنى عليها — ونصف يرى ان الادلة غير ثابتة في حق الرجل فيقتضى ببرائه
— وذلك في واقعة واحدة لا تتجزأ — وفي حكم واحد لا يتجزأ — نيلسني القاضي
بنفسه في غمرة احتثار الجمهور — ويلقى بشميره في جحيم من العذاب . ١٢١

اضطر القاضي — والمفسرون معه — والشارع مفروض انه معصوم من الخطا
— ان يوفق بين هذا التناقض . وان ينجو بنفسه من غمرة التحقير — وكان له
ذلك بأحد امرين .

فلما ان يجعل المرأة كالرجل لا يقبل عليها من ادلة الا ما جاء في حق الرجل
— وهذا يمنعه امران .

الاول — ان النص صريح . في انه خاص بالرجل وحده — فادخال المرأة فيه
غير ميسور .

والثاني — وهو اشد اثرا — ان النفس تجري مع ايسر الجهود — فتسير في الطريق
المعبد — وكان الطريق القديم الذي الفتته النفوس ان سلطة القاضي لا يحدها دليل
— وانه يقتضى في حق المرأة ويكون عقيدته بكل الطرق التي يرشد اليها ضميره —
والنفس راغبة فوق ذلك في المزيد من سلطتها — وحينئذ سخر العقل الى خدمة

هذه الميول لتحقيق المساواة بين الرجل والمرأة فأعدم النص — ولم يكن في الامكان تفسير هذا .

أما ان طريقة هذا الهمم — حيلة — ولف — ودوران — فذلك واضح كـل الوضوح بل لعلنا نرغبنا هذا الدوران الى وصفه بالحيلة وهو لا يستحق من هذا الوصف شيئا فانه مجرد استبدال جملة بغيرها .

هجته — ان المادة (٢٢٨) — لم تقصد من وضع التلبس ان يكون دليلا على الزنا بل اثبات المسوغ للنبيلة والضيطة القضائية في ان تحقق — وهذا تنقضة للمفاد المادة المريضة — فان هذه صيغتها تعيدها من جديد .

« أدلة الاثبات الوحيدة التي تقبل ضد المتهم بالاشتراك فضلا عن التلبس هي المادة تتكلم من أدلة الاثبات . والحيلة تقول انها لا تقصد الاثبات .

والمادة تتكلم من الاحتجاج بالتلبس ضد المتهم .

والحيلة تقول — انها تقصد المسوغ لسلطة التحقيق .

والمادة تسوى بين التلبس — وبين الخطابات التي يكتبها المتهم — وتضعهما في مركز واحد غرضا ودليلا — والحيلة تفرق بينهما — فتصرف التلبس — الى انه مسوغ للتحقيق لا دليل .

اختلاف اصحابه :

ولان الراى قضية العاطلة — والعاطلة تختلج مصادرها ومواردها . فقد اختلف اصحابه في النتائج .

يرى سوسنوهيلي — ان حرية القاضي في تكوين مقبنة — وفي تقريره بان التلبس قد ثبت — او لم يثبت — يجعل هذه المسألة داخلة في دائرة محكمة الموضوع فلا رقابة عليها لمحكمة النقض . (صفحة ٣٩٦ — مقرة ١٦٥٧) .

ويرى بلانث بطلان هذا الراى — فيقول في الجزء ٥ — صفحة ٢٢٩ مقرة ١٩٤ «أعطت محكمة النقض لمحكمة الموضوع بقرارها الصادر في ٨ يوليو سنة ١٨٢٩ — الحق في اعتبار « ان التلبس قد ثور » — لان هذا يدخل في دائرة الموضوع ولا رقابة عليه لمحكمة النقض .

« وانى لا اوافق على هذا الراى — واعتقد ان لمحكمة النقض في هذه الحالة — وفي الحالات الاخرى — ان تراهب على الاستنتاجات القانونية — لتري بناء على الوقائع التي دونتها الاحكام — هل الاستنتاج القانوني جاء صحيحا — او غير صحيح وعلى هذا صدر حكم محكمة النقض في ٨ يوليو سنة ١٨٦٤ » .

تري من هذا التناقض ان المسألة فيها اضطرابا غير محمود — بين المفسرين من ناحية — وبين احكام محكمة النقض — اخرى .

ونراها في قضية الوضوح مرجعها نص واحد صريح — لا ابهام فيه ولا غموض — ولكن معترك المواطنين — وعيب التشريع — اجاز فيه هذه الفوضى — ولاصحابها العثر .

كذلك صدرت بعض الاحكام تنقض انه لا بد من التلبس بحدوده المعروفة — نذكرها على سبيل البيان

نرى في البندىكت جزء ٣ صفحة ٧٥١ - مقرة ٢٣٩ .

« وقد صد حكمان - أحدهما من محكمة النقض - بتاريخ ٢٣ أغسطس سنة ١٨٢٤ - أن التلبس « غير متوافر - إذا فوجيء الرجل في لوكاندة مفروشة - إذا لم تكن واقعة الزنا قد ألبسها محضر التلبس « طبقا للمادة ٤١ - أى وهى ترتكب - أو قد ارتكبت من برهة -

والحكم الثانى صدر من محكمة بو فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٤٤ - جاء فيه : -

« أنه إذا أمضى الرجل مع المرأة عدة ليال - فى أودة - وإذا فوجيء معها فى الأودة وهى مغلقة - فإن ذلك لا يكون التلبس بل لا بد من إثبات الظروف التى تكون الزنا .

ويعقب أصحاب البندىكت على هذين الحكمين بأنهما قد ضللا ضللا بينا - ونحن نرى أن الجمع بين الحكمين فى صعيد واحد - بعيدا عن الانصاف فإن حكم محكمة النقض - وأتمته وجود رجل وامرأة فى أودة واحدة - وهذه الواقعة المردة لا يمكن أن يستنتج منها الزنا فرضا - إذا صح أن يكون للاستنتاج العقلى مجال - ونحن ننكر هذا .

أما الحكم الثانى - فواقعه تخلف كل الاختلاف عن واقعة حكم النقض مانها وجود امرأة ورجل فى أودة واحدة عدة ليال - وهذه تبطل الزنا - أمام المقتل كأنه يرتكب أمام النظر - لأنها تقتضى امتلاك كل من الطرفين للآخر - واستقلاله به ليلا فى وقت نومه - وغلخته - واكله - وشربه - وهذا اشتراك فى لذات الحياة - يترجم شعر مولير -

أكل وشرب - ونوم معا - ذلك زواج على ما اظن .

فإذا جمع واضعوا البندىكت هاتين الواقعتين - ليستقيم لهم بعد ذلك أن يقولوا أن الحكمين قد ضللا - فاتهم قد ظلموا الحكم الأول - أما الحكم الثانى - فلم يضل - بل حقق القانون ونظائره من أحكام النقض كثيرة - وقد بين شوغروهيلى بعضها فى ذيل صفحة ٣٩٤ : -

ونجد أيضا فى البندىكت - صفحة ٧٥٢ - مقرة ٢٤٢ - ما يخالف رأى شوغروهيلى : -

« لا يجوز إثبات التلبس بطريق الاستنتاج من وقائع بحجة أنها تدل على هذا التلبس - بل يجب أن يقدم الدليل المادى على الجنسية - (استثناء دوية ٢٧ يناير ١٨٤١) .

وكذلك جاء :

٢٤٣ - لا يجوز قبول الشهادة ضد الشريك - إلا إذا كان موضوعها التلبس أى مشاهدة الجريمة بذاتها وهى ترتكب - ولا يجوز أن يكون موضوع الشهادة وقائع أخرى يراد الاستنتاج منها بأن الواقعة قد حصلت - .

(استثناء رن ١٨٥٠/٤/١٠)

نخرج من هذا بأن المسألة فى فرنسنا محل خلاف واضطراب وقد بينا تحليل هذا الاضطراب - بأنه رد فعل طبيعى على خطأ الشارع الذى أرا فى الواقعة

الواحدة اكراه الضمير . على ان يترك نفسه الى قسمين — فتنقسم يتقضى بان الواقعة حصلت ويقرر المتوبة — وتنقسم يتقضى بانها لم تحصل ويقرر البراءة .

نص القانون المصرى :

اما القانون المصرى — فلا نجد فيه اثرا من ذلك الخطأ الذى وقع فيه — القانون الفرنسى .

فلما ان الشارع الفرنسى كان متقيدا بأغلال الماضى — واثار العنانون الرومانى — وسلطة الزوج — وغيرة المرأة لجة الاستعباد — والاكتفاء فى حقها بغضب الزوج تديبا — فما كان يخطر على الذهن ان يدقق فى الأدلة فى شأنها .

اما الرجل فكان هو السيد — فلما تقررت المتوبة أحس الواضع مسئوليته فى تحرى الدليل — وتذكر — ولكن وقف بصره الى ائق محدود — ان الواقعة غضب وشهوة — لابد فيها من التحرز — وزل من هذا التحرى بذاته فى حق المرأة .

اما الشارع المصرى — فكان حرا — طليقا من هذه الاغلال القديمة — بل كان مختلفا بأغلال اخرى — كلها من ذهب نقى — وكلها مبسو وفضل — تلزمه الحجة بان حياة المرأة مقدسة كحياة الرجل — وبأنها فى هذه الحادثة — تحاكم معه بحكمة واحدة — على اساس العدالة النابعة — يشتركان فى الاتبات — والنفى — بلا فرق ولا تمييز .

كان فى عنق الشارع حينئذ ان يخضع لهذا الماضى بما تركه من العدل والفضل — فترك القانون الفرنسى بجميع نصوصه ومبادئه المعتقد واستمد تشريعه من الشريعة فى جميع نصوصه — ولما جاء الى هذا الدليل — وهو التلبس ووجد ذلك الاضطراب الذى قام بسببه بين المفسرين والاحكام — اراد ان يحسم هذا الاشكال بنص حاسم ظاهر — لا يثير تعقيدا — ولا خلافا —

نرجو هنا ان نقرأ قراءة بسيطة كلا من النصين .

تقول مادة القانون الفرنسى (٣٣٨) .

« الأدلة الوحيدة التى يجوز قبولها ضد المتهم بالإشتراك — هى مفصلا عن التلبس — كذا » .

ليس فى المادة — الا هاتان الكلمتان بالضببط — « مفصلا عن التلبس » — بدون بيان شئ من ظروفه .

اكتفى فيه الشارع بأداة التعريف « الـ » — أى التلبس الممهود فى القانون — أى على ما تبين فى قانون تحقيق الجنائيات .

الكلمتان اشارة مجردة الى امر هو فى حاجة الى تعريف اذا وقف المفسر عن هذه المادة — وقد نتج من هذه الاشارة ما تقدم بيناه من الاضطراب والتناقض والخروج على النص — .

اما مادة القانون المصرى — وقد قلنا ان الشارع اراد بها ان يحسم الخلاف — وأن ينقل من الشريعة — فقد وضع تصها — كانه — اذا نظرنا الى

تلك الآراء المخلفة في الفقه الفرنسي — صيغة حرفية للقاعدة التي وضعتها الأحكام التي انتضت أن التلبس يجب أن يكون تلبسا حقيقيا — ماديا — بواقعه وبجميع ظروف الواقعة وأجزائها — كما تقع — لا يجوز أن يؤخذ الاستنتاج من أي دليل يعرض لا من شهادة شاهد — ولا من أي دليل آخر .

نقول هذا إذا نظرنا إلى اضطراب الآراء في فرنسا — وإما إذا رجعنا إلى الحكم الشرعي — يمكن النص ينقل حكم الشهود الأربعة الذين يجب أن يروا بأعينهم دليل في المحكمة — .

استبدل الشهود الأربعة برجال الضبطية القضائية وهذا هو كل الفارق .

حددت المادة هذا التلبس الذي تقصده — وتذكر أن رأى شوفرويهلى — ومن شامية — أنها قام على أن مادة (٣٣٨) لم تحدد — ولم تضع له تعريفا . — فحمل ذلك على أن التلبس وضع لتقرير سلطة التحقيق للضبطية القضائية — فكان الشارع المصري أراد أن يسطح هذا الاستدلال بصيغة واضحة — لا يبقى لاحد أن يشك منها .

قالت المادة (٢٥٤) بالحرف (فانون سنة ١٨٨٣) وقد نقل نصها هذا بحروفه في جميع القوانين التالية سنة ١٩٠٤ وسنة ١٩٢٧ .

قالت : « الأداة التي تتبض وتكون حجة على المتهم — هي : »

« القبض عليه حين تلبسه بالفعل » . .

أين هذا التخصيل والشرح الواضح — من قول المادة الفرنسية — « فضلا عن التلبس » .

مضى الشارع كلمة « التلبس » — بلام المهد — حتى لا يكون لاحد أن يدعى غموضا يستدعى البحث من ذلك الشيء الممهود — وكيف يكون تطبيقه على الواقعة — لمعل في تعريفه بما لا يتفق مع ظروف الواقعة — ولمعل للظنون أن نذهب — وقد ذهب — إلى أن التلبس الممهود من المتعذر أو من النادر — أن يتحقق لأن الزنا يقع حتما — وراء الأستار — ولا يرتكب جهارا — لميطع العقل في أن يهدم الجبلولة التي أرادها الشارع لمنع العقوبة المكروهة — ويكون عذره قائما في هذا الهيم . !!!

حرص الشارع المصري حينئذ — على أن يحتفظ بتطبيق تلك الحكم النسائية « طلق » أو « نامسك » — ولا حاجة للدعوى — ولا حاجة للعقوبة — غير التعنيف والتنبه لملها يتوبا — ولا تشيخوا الفاحشة بين المؤمنين — إذن فوضع القول ظاهرا جليا .

القبض عليه حين تلبسه بالفعل .

لا تناقش ولا تجادل — فإن الإلتزام لا تحجب كلمة — من تلك الشروح المطولة التي ملا بها المفسرون محلهم . . .

لا بد هنما . من القبض . على المتهم . وهو يفعل لمصلحة . . بذاتها .

ليس هذا محالا ؟ ! !

قد يعجب القارئ كيف هذا — وأين — ومتى يجوز أن يتحقق مدلول هذا النص .

أنه لقول بالاحمال — وهل يعقل أن الشارع يعلق العقوبة على المحال — إلا إذا خرج من دائرة الجد ؟ ! .

لنا لنعز من يقول هذا — فليس على الناس جميعاً أن يتركوا ما خفى من حكم التشريع .

بيننا أن العقوبة خروج عن أصول التشريع الجنائي — وعن أسس التضييعة الاجتماعية — وعن معاني الحقوق بين الزوج والزوجة — وعن مقتضيات الحب — وبيننا أنها تقررت علاجاً لضعف الزوج . ودفعته مع الغيرة — والغضب — والشهوة وأن مصلحة الجماعة تقتضى إخماد الخصومات التي من هذا النوع . حرصاً على المصالح — ومطهارة الأخلاق — فلذا غابت هذه الأغراض المتعددة عن النظر . فالمعز لاشك قائم لمن يفترض إذا رأى أن نص الشارع سخرية . هو اقرب الى المحال منه الى دائرة الامكان .

نعم هو اقرب الى المحال . وقد أراد الشارع ذلك فصلاً . والعجز عن فهم الحكمة لا يمنع أنها قاطبة مؤكدة — وليس للمعجز أن يبطل النص . لأنه يراه عجيباً .

كان هذا اعتراض سيد الأنصار سعد بن أبي وقاص لسدى النبي . حيث قال عند نزول الآية بالعقوبة . معلقة على الشهود الأربعة .

« لو وجدت رجلاً على بطنها مائى أن جئت بأربعة شهود . يكون قد قضى حاجته وذهب .

» فقال صلى الله عليه وسلم .

« يا معشر الأنصار . ألا تسمعون ما يقول سيديكم .

» قالوا . يا رسول الله لا طلبه . فإنه رجل غيور .

» فقال سعد . يا رسول الله أتى لأعرف أنها من الله وأنها حق . ولكنى عجب من منه .

» فقال صلى الله عليه وسلم . إن الله أبى لى إلا ذلك .

اذن فليعجب من يأخذ المعجب — الى أبعد مايريد — وما كان للعجب — أى لجهل حكم التشريع السابغة أن يغير من حكمه .

إن الله أبى إلا ذلك . . .

وإن النص مقتضى — اخذاً عن تلك الحكمة — يأبى إلا ذلك . .

سبب الخطأ عندنا :

غير أن أحكام محكمة النقض — مع مراعاة النص على ما رأيت — قد جرت في قضائها في ذلك الطريق — الذى رسمه الفقه الفرنسى .

أذكرى لماذا ؟ . .

هو بذاته السبب الذي اشرنا اليه فيما تقدم .

ضلال الشارع محكمة النقض - لدفع بها مكرهه الى أن تمزق نصوصه التي وضعمها - والى أن تأخذ بنصوص خرجت عن تشريعها خروجاً بيّناً .

نعالج كلنا - بين قضاة ومحامين - المسائل القانونية - على أساس ان القانون عندنا - قد نقل بالحرف من القانون الفرنسى - واذا خطر على الباحث - احتمال أن الشارع المصرى قد اتخذ طريقاً غير طريق القانون الفرنسى - وأراد أن يكلف جلية الامر - فمن المعتول أن يرجع الى نص القانون باللغة الفرنسية .

بيّنا فيما تقدم ان المترجم او المترجمون للمادة ٢٥٤ - لم يترجموا النص العربى بل نقلوا حرفياً من الفقرة الثانية للمادة ٣٣٨ فرنسى فقال - ما ترجمته .

٢٥٤ - الأدلة الوحيدة التى يجوز قبولها ضد المتهم بالإشتراك هى - فضلاً عن التلبس ...

وهذه هى حروف مادة ٣٣٨ فرنسى بالضبط

أما مادتنا العربية - فقد نقلناها ولا نجد فيها لمظاً واحداً من هذه الألفاظ .

لسلك باحث العذر - اذا لم يخطر على فكره - احتمال أن يقع في التشريع مثل هذا التناقض بين النسختين - فتوضح النسخة العربية عن الشريعة الاسلامية - وتوضح النسخة الفرنسية عن القانون الفرنسى .

لاندعى فضلاً . ولا صبراً على البحث - اذا رغبنا الستر من هذا التناقض المحزن - بين النسختين في جميع المواد الخاصة بجثة الزنا - لكنها مصادفة أتت ثمارها - والحياة مناجلات - وقد بيّنا هذا التناقض فيما تقدم - وهذا واحد منها - وهو تناقض في صميم الواقعة - وفي تحديد دليلها - وتحديد سلطتها القاضى ليهما .

حق القاضى وحرية في تكوين عقيدته

هى جملة ساحرة ترضى شعور النفس الواثقة من نزعاتها - ومن ذا الذى لا يثق من نزعات نفسه ؟ ! .

نجد هذه الجملة في أساس جميع الآراء التى تذهب الى ان التلبس يجوز للقاضى ان يستنتج من جميع الظروف التى تعرض عليه - وليس هو ذلك التلبس المحدد في القانون تحديداً .

يتولون أى اعترض على هذا - وتلك قاعدة النصل في جميع القضايا الجنائية وكيف يراد التسلط على ضمير القاضى ؟ ! .

ولو تأمل القاضى في هدوء - وحرص على عدالته - وتبنى لنفسه أن لا يظلم - لراى أن هذه غواية يجب عليه أن ينجو بنفسه منها .

ياسيدى ان القاضى ليس له حق - وانما عليه واجب ...

هو واجب من اثقل الواجبات - واقدسها - لا يجوز له أن يستبدله بحق - ولا أن يسميه حرية في التقدير - فيأخذ السحر بهذه الكلمات - الى أن يهدم الأركان

التي وضعها الشارع — ليؤكد للقاضي عدالته — بقدر المستطاع — وليدفع عنه تضليل الشهوات — وسوم الاكاذيب .

يقول الشارع مثلاً ان الهبة لا يجوز اثباتها الا بمقتد رسمي — فاذا ما تقدم رجل يطلب الملكية بمقتد عرفي — يعترف به الواهب . فان القاضي يعتقد حتماً — ان الهبة وقعت وان المدعى صادق — لكن الشارع يمنعه ان ينفذ هذه الهبة الصحيحة في واقعتها — فواجبه يقتضي منه . ان يرفض الدعوى .

انه يحكم ضد عقيدته — وضد الحقيقة — التي لاخلافه فيها .

هل هو بهذا القضاء نزل درجة من سمو جلاله ؟

كلا . . بل نفذ واجبه على احسن ما يمكن تنفيذه .

ضحى بمقيدته — ونفذ حكم القانون . وفي هذا سره !! .

لائق اذن ان القاضي من حقه ان يحكم بتنفيذ عقيدته — قل ان من واجبه ان ينفذ القانون !! .

أرجع بك الى قضية المعرة لدى ابن الخطاب — وقد نقلناه — اترى انه بعد ان شهد الثلاثة الاول بانهم راوا كالميل في المكحلة — وبعد ان شهد الرابع — بانه رأى الرجل والمرأة على تلك الحالة التي وصفها — عارين — وهو واقف بين رجليهما — ورجلاهما مرفوعتان — الى آخر وصفه الذي لا يترك مجالاً للمتل — غير ان يقول ان الزنا قد وقع حتماً — وان هؤلاء الاربعة شهدوا — فنقول اترى ان مسر لم يعتقد حتماً انه قد وقع الزنا لمعلاً ؟ .

اعتقد ولا بد ذلك — مهما كان الرأي في تقدير عقله وادراكه — ويدون ان تسلم معنا — انه كان بذلك النبوغ الذي وصفناه — فان الواقعة واضحة لأخف الناس عسلاً .

لكنه ربما من عقيدته المتكئة في نفسه — والثابتة في ضميره — احس بان الواجب عليه — ان يقضي بالبراءة — لا لانه لم يعتقد ان الواقعة حصلت — بل لان هذا نص الشارع — ولان الدليل المشروط بوقوع العقوبة لم يتواتر كما وضع وكفى . انه ادى واجبه وضحى بمقيدته .

نقول ضحى بمقيدته — والكلمة خطأ . فان الذي يقوم بواجبه لا يضحى شيئاً — لان اقدس المقائد . ان ينفذ الواجب . وان يقرأ النص — فيأخذ حكمه بلا غرور بسطلة — ولا اعتداد بحق .

انه لم يقتضى بالبراءة فحسب — بل تراه اقام الحد على الشهود الثلاثة الذين قالوا رأينا كالميل في المكحلة .

المعتل يقول أيضاً ان عدم رؤية الشاهد الرابع للميل في المكحلة لا يترتب عليه ان الثلاثة كذبوا — فقد يكونوا راواً — وهو لم ير . بحكم موقف كل منهم — وقوة ملاحظته وتذكره — فالحق بالبراءة كان كافياً .

لكنه اقام الحد — وكانت اثابته عدلاً — ليعلم كل من يحدث نفسه ان يتقدم بهذه الخصومة — انه يجرم جريمة حقيقة اذا تقدم مدفوعاً بشهوته — او متعجلاً —

بدون أن يدخر دليله من قبل - وليعلم الناس . أن دعوى الزنا قفنه - لا يصدده الحصول على ثلاثة أرياع الدليل المطلوب - ولا يصدده تحكيم العقل - لأن الواقعة واجبات معروضة على من يشترك فيها . فعلى المدعى واجب - وعلى القاضي واجب وأهم هذه الواجبات أنها هو واجب القاضي - لأنه يشترطه على الواجبات الأخرى . ولا بد من تأليه الواجب طبقاً لحكم النص - والا كان القاضي أول الخاطئين .

حكمة التشارع في حصر الدليل

لم يحدد التشارع الدليل . أخذاً عن الحكم الشرعى الزاماً فإنه ترك أكثر الاحكام الشرعية وما كان مزمناً أن ينقل منها تشريعه - لها في هذه الواقعة فقد نقل نقلاً يكاد أن يكون حرفياً - لحكم بالغة - أو لها حياية القاضي من الزلل - فعجب أن يثور القاضي على هذه الحياية - بحجة أنه حر في تكوين عقيدته . لأن هذه هي قاعدته العلية وأساس عمله في القضايا الأخرى .

يا سيدى القاضي . أينما كنت . وكيف كان مكانك من القضاء . ومهما كانت نيتك بنفسك . وقوة إيمانك بعدالك . أحمد الله إذ أسعفت القوارع بسفينة النجاة . تنجو بها من تلك اللجة العاتلة .

تذكر أنها خصومة مجموعة من الشبهات - تبرق القلب - وتعمى البصر - وتدفع إلى الجريمة - فتجب الكذب - وتبلى الافتراء - والحقبة - وخلق الأدلة بكل الطرق - من شراء شهود - ومن خديعة الضعفاء - ومن مضاربة بالقر - والعوز - إلى آخر ما يمهده البؤس . لنزع الشيطان .

ماذا ما وقف التشارع في هذا المجال بوقف الحريص على غوث القاضي . حتى لا تفضله هذه العوالم - فاستبعد تلك الأدلة التى يتوفر للشبهة أن تخلتها افتراء - فما أبعد القاضي عن الحكمة أن يقول كلا . بل أنى أريد أن التى بنفسى في هذه اللجة المظلمة من الأكاذيب - وأنى لا من نفسى - ولو أثنى بقوة بصيرتى - وإن هذا من حقى - استعمله في جميع القضايا . فلا حاجة بى لحياية الشارع ! .

ليتذكر القاضي . أن الحرص على هذه الحياية والرضاء بها . أنها هي شرط عدالته . ومظهرها . وغير جميل منه . أن لا يحرص على هذا الشرط . رغبة في تقرير حق وسلطة تخلتها خديعة الألفاظ . وإن هوت بواجب القاضي وعدله .

إن القاضي أمين الشارع . وشرط الأمانة جزء منها - ومن يهزله فقد خان . فلا يحسن بالقاضى أن يفهم أن شرط ولايته في توقيع العقوبة إذا وضع بلفظه الصريح كان من حقه أن يتدخل منه .

لا ننسى فوق أنها قضية الشهوة . والانتقام - أنها جنائية على الأخلاق - وانفساد للمناف - وإشاعة للفحشاء - فإذا ما تشدد الشارع في الدليل - فلا تفل - ولو كان في النص إبهام وغموض أن حريتى في تكوين عقيدتى - تسمح أن أنسر هذا الغموض إلى ما يؤكد لى سلطة لم يؤمى عليها النص .

هذا عمل على عكس غرض الشارع فإن تحديد الدليل تضيق - واستبعاد لما عداه - فمن مصادرة غرض الشارع أن يكون تفسير اللفظ الغامض - بطريق هدم التضيق - وفتح باب الأدلة العابة - رغم أن الشارع يغلقه ويضع للحادثة دليلاً معيناً .

طبيعة الأدلة

فلما فيها تقدم — أن هذه الأدلة الواردة في المادة يجع بينها أنها دليل كتابي .
هذا الوصف . الذي يقرره الفقهاء اجماعا — بلا خلاف — يقتضى بالضرورة أن
الشارع قطع باستبعاد جميع الأدلة الجنائية المقررة في القانون — فلا تجوز للشهادة
ولا للقرائن — ولا الخبرة — ولا الاستجواب — ولا أى شيء آخر .
أما التمسك بحرية القلضى في تكوين عقيدته — فانما هو رجوع الى تلك الأدلة
العامة — وقد منعه النص — وحدد — وبين .

تحديد الدليل هنا جزء من الواقعة بذاتها :

يجب أن يثبت في نفس القاضى والباحث أن تحديد الدليل هنا — ليس ممسلا
عرضيا مستقلا عن الواقعة من حيث هى — فلا يتصل بتقرير العقوبة ولا يعتبر شرطا
لوجودها — بل هو الاصل الذى تقوم العقوبة عليه ولا تستند الا اليه .

سواء تابلت الى احكام الشريعة . أو الى نصوص القانون نجد هذه الحقيقة
نقررهما الأحكام ونضعها للنصوص صراحة نصا بعد نص .

الزنا في ذاته — لا عقوبة عليه — أن وقع مستورا .

نصيحة النبى والآية في شأنه — الطلاق — أو الفسخر .

انما العقوبة — تقرر . اذا شهد اربعة — رغم أن حد الشهادة رجسلا —
ولشرط العقوبة أن يكون الأربعة شهد رجلا — فلو شهد الواقعة جع من النسوة —
فالواقعة لا عقاب عليها .

قالوا ذلك لأن اشهار الفاحشة — شرط للعقوبة ورؤية الأربعة اشهار مؤكد .

نصوص القانون اصرح في هذا المعنى .

فالزنا لا عقوبة عليه اذا حصل مع امرأة غير متزوجة فواقعة الزنا في ذاتها
ليست جنحة .

ولا عقوبة عليه اذا حصل من الرجل . في أى مكان غير منزله — فالشارع لا يرى
في ذات الفعل عقوبة .

لكنه يقرر عقوبة الرجل — اذا جعل غيلة معقلا — بأن زانى في بيت زوجته —
أو مع امرأة أعدها لذلك — فان الاعداد — فيه تكرار وتصميم وشبه اعلان .

كذلك — قرر العقوبة في حالات توافر الدليل الكتابي بانواعها لان فيها كلها
اشهار للفاحشة — واعلان — فالحبض على الزانى وهو يرتكب الفعل — اشهار —
ووجود كتابة منه — تنتقل من يد الى يد — وهى محار للتداول اشهار — واعترافه .

أصل القاضى اشهار .

لهذا الاشهار وحده في كل تشريع وضعت العقوبة — والاشهار الذى يحده
الشارع — ويقيم عليه العقوبة — انها هو جزء من الواقعة بذاتها — لا نظر في دليلها .
من هذا ترى أن القاضى الذي يستهويه باستهويه بالسبحة في جميع التنبؤات

وبالحرية في تكوين العقيدة - أنها يدعى لنفسه أن من حقه أن يدخل في قانون العقوبات واقعة لم يقرر الشارع عليها عقوبة .

عنوان السباب :

أقرا - أين وضعت عقوبة الزنا - وما هو هذا العنوان الذي وضعت العقوبة فيه تحقيقا للغرض المقصود .

دخلت العقوبة - غيا اشار اليه العنوان - بقوله - افساد الاخلاق .

هذه الكلمة هي بذاتها كلمة الشريعة الغراء - « لا تشيموا الفاحشة بين المؤمنين » - فالعقوبة بضروبة على الإشاعة - لا يحددها إلا الشارع - بمظاهرها المهيئة - فالدليل هنا جزء من ذات الواقعة - وشرط لولاية القاضي عليها - لابراز في ذلك باحث ولا يجادل .

ألا ترى بعد هذا - أن القاضي الذي يحاول في أن يفصل هذه الأدلة عن واقعيتها بعدم الساعة الواقعة - وعانياتها - ثم يجري بعد ذلك الى أن من حقه أن يستخرج الأدلة ويحددها لنفسه - أنها بعدم عمل الشارع ويؤثم ما لم يجعله اثما - ويمطى لنفسه ولاية ليست له - ثم يأخذ الناس بعقوبة قد افترضها هو غرضاً .

هو ذلك بلا كلام - ونقف بالقلم عن أن نصف هذا العمل ،

. لقد مرضت الامانة على الجبال فأبين أن يقبلنها وعرضت على الانسان فقبلها .

الاعتراف

إنها لمهذبة كبرى ولمظة بالغة - أن نقرأ احكام الاعتراف في الشريعة الغراء .

القاعدة العامة في الشريعة وفي القوانين الحديثة كلها - أن الانسان مؤاخذ باعتراه - وان الاعتراف في راس الأدلة - واقواها - واخصها بالتنفيذ - وان من يمتري لا يستطيع أن يرجع من اعترافه .

هذه هي القواعد المحفوظة قديما وحديثا .

أما في واقعة الزنا - وهي كما قلنا ونكرر واقعة شهوات وجنون - لا يسلم من أثرها أحد الخصوم - سواء في ذلك المدعى أو المتهم - فقد تفرقت هذه القواعد وأصبح للاعتراف عند واضعي الشريعة احكام وقواعد أخرى تكاد أن تلغى الاعتراف وتستبعد من الأدلة .

أن المرأة لتعترف بالزنا كذبا - وان قتلت - للتخلص من عذاب الزوج وقسوته وهذا نوع من الانتحار - كان يجب على الشارع أن يمنع القاضي من أن يخدع به . وان الرجل ليمترف بالزنا - افتخارا اجراميا - ليتحدث الفاس بلبه - او لينتقم من امرأة - راودها عن نفسها فردته مخجورا .

وان الواقعة كلها شهوات - لا يستطيع للحكيم أن يحدد نزعاتها - فنفس الاعتراف قوته المقررة - وأصبح محلا للشك - بل اقرب الى الكذب .

وان الاعتراف جنائية كبرى . وجريمة ظاهرة ، وعيب أن تتخذ الجريمة دليلا - ليهتدي به القاضي .

وفي الوقائع فإن المعترف بالزنا — هو ذلك الرجل الذي تقدم إلى المرأة —
يدعى الحب — ويطلب إليها أن تاتيه على أعز شيء لديها . عرضها — وعنفها —
فإذا ما خدمها فمصدقته ونال منها ما ابتغى — تراء ينتقل ذلك الانقلاب الإجماعي
يعلم أنه قد ظهر منها بما لا ينال .

لذلك — كان الاعتراف — ذليلا مشكوكا فيه — لم يحفل به النبي — ورأى أئمة
الشريعة أنه من أضعف وجوه الاستدلال .
نقرأ في البنسابلوري — جزء ١٨ على هامش الطبري — جزء ١٨ أيضا
صفحة ٤٣ .

« الطريق الثاني الأقرار — ويكنى عند الشافعي مرة واحدة » .

« وقال أبو حنيفة لابد . من أربع مرات . وفي أربع مجالس » .

« وجوز أحمد أن يكون المجلس واحدا .

« حجة أبي حنيفة قصة ماعز — وأعرافه صلى الله عليه وسلم عنه مرات —
حتى قال أبو بكر له بعد ما أقر ثلاث مرات — لو أقررت الرابعة لرحمك رسول الله .
ليس أجدع من هذا — ولا أبلغ في معالجة أحوال الإنسان — وفي الإحاطة بضعفه
وفي الشعور بالمسئولية وتقدير العدالة .

هذا رجل يعترف — فيعرض للنبي — ثم يعترف فيعرض عنه — ثم يعترف
فيعرض أيضا .

وهنا يحول أبو بكر بين الرجل — وبين دفعته إلى تكرير الاعتراف —
فيمنعه عن أن يستمر ويهدده بذلك العقوبة القاسية — يرجو منه أن لا يعيد الاعتراف
لينجو !!!

ما كانت حياة هذا الرجل بالعزيزة لديها — فأراد النبي وأبو بكر رفع الحد
عنه — ولكن هي المسئولية — والشعور بها وهي الأمانة وحكمها . الهبت نفوس
أولئك الأئمة أن لا يتعجلوا في تقدير أحوال الناس وإن تكررت — ثم هو فوق ذلك
الحرس على الفضيلة العامة — يدفعهم إلى التضييق أن يكون هذا الرجل كتابا —
منها لاسامة الفاحشة بين الناس .

ونقرأ أيضا في صفحة ٥٠ السطر ٢ قبل الأخير .

« ثم إن ثبت الزنا بإقراره امتى رجيع ترك . وضع به بعض الحد .
أو لم يقع » .

وبه قال — « أبو حنيفة — الشافعي — وأحمد — واسحق » .

أين هذا كله من عمل القاضي لدينا — يجلس للنظر — فإذا به يبذل جهده
في الاستجواب على قاعدة التحقيقات العامة — وهي تلمس الفرصة لكشف الحقيقة
فياخذ المتهم على غرة — ويضع الأسئلة من واقعة لا يدل ظاهرها — أنها تتعلق
بالواقعة — ولا يفقه المتهم أنها ترتبط بها — أو يجوز أن تكون ذليلا عليها — ثم
يقفل من الواقعة البعيدة إلى ما يليها — ويتقدم في طريق مرسوم — حتى يجمع
المتهم بالغاية التي أرادها — ويظن القاضي بهذا أنه قد قام بواجبه خير قيام —
حكم فيه اجتهداه وسخر فطنته فكشف ما كان مستورا .

ما أبعد الموقنين ! — وما أبعد المبلين ! — قصداً وغاية — فلك يعترف فيعرض من أعتراه — ويؤبر بان لا يستبر — وهذا ينكر — فيثور القاضي على الابتكار — ويبذل معه الجهد — لعله يظهر منه لا باعتراف — بل بكلمة غامضة يحكم فيها الظنون — أو بصمت يتخذة دليلاً على العجز — وكتبان ما وقع منه اجراماً — أو باضطراب — يبعث الى التناقض فيقول اذن لقد كذب — ومن الكتب الى صحة التهمة خطوة مسفري !!!

ان هذه الطرق من تحقيقاتنا المصرية — كانت معروفة لدى اولئك العظماء —

وكانوا ينفذونها في جميع القضايا الجنائية — بل كانوا يزيدون في طريقتها من الحدود التي نقت عندنا الآن فكان تعذيب السارق جائزاً لعله يعترف — وكثرت هذه قاعدة التشريع القديم كله في الجنائيات .

لما واقعة الزنا — فقد خرج بها ، التشريع القديم من قاعدته العامة — وجعل لها حكماً خاصاً — في مظاهرها — وفي دليلها — وفي هذا لمن يتأمل عظمة وفكرى .

ولقد أخذت القوانين المصرية ايضاً من فلك التشريع القديم قاعدته — بل قد خطت في طريقة خطوات اوسع كما بينا — وحددت للواقعة ادلة معينة — لكننا نحن الذين ابطنا التعذيب من طرق التحقيق في السرقة — فحقتنا من قسوة التحقيق القهية — ترانا قد هدنا الحوائل التي اقامها الشارع — كدالة للعدالة — وتحقنا لمسة القاضي بقدر المستطاع .

ولو قلنا عند الواجبات المفروضة — ولم يأخذ بنا الغضب الى الذهول منها — فان التماس المريحة في ان الدعوى خاصة فردية — لا يجوز للقاضي ان يستجوب — ولا ان يتخذ من طرق التحقيق — الا ما يجريه في القضايا الفردية .

فلنا ان القانون ينمى ايضاً من الاستجواب في القضايا الجنائية — فلا ندري الى اى شيء يستند القاضي قبله في اتباع طريقة الاستجواب على الدوام والاستمرار .

الواقع انه لا مصدر لها — الا تلك الغواية بحق كشف المستور — وبحرية تكوين المتيقنة — وقد بينا انها ليست حرية — بل هي اعتداء محض — على الحق — وهدم لأركان العدالة — كما وضعها الشارع .

ينتج من هذا ان الاعتراف الذي يجوز الاعتماد عليه في هذه الواقعة يجب ان يكون صادراً من صاحبه بحريته الكاملة يديه من تلقاء نفسه وبمحض ارادته .

لا يجوز للقاضي — ان يجاهد في الوصول اليه بآية طريقة من الطرق — لا بالجلد العتلى — ولا بعرض الوقائع المكذبة للمتهم . او القرية للاتهام .

يجب على القاضي ان يقف في كلامه عند قوله جل ارتكبت الزنا — انكر التهم — لقد انتهت سلطة القاضي وتمين عليه واجبه ان يأخذ بهذا الانسكاز اساساً — لا يبطله الا الدليل الذي حدده القانون — اسماً وفعلاً — بلا مغالطة ولا لف ولا دوران — .

موضوع الاعتراف

كما ان شهادة الشهود — يجب ان تكون منصفة على رؤية الواقعة — التي تعرضت عليها العقوبة — وهي الميل في المكحلة — وكما ان التلبس يجب ان يكون

كذلك رؤية العمل بذاته — وذلك بنص المادة — فإن الاعتراف يجب أن يكون صريحا — ظاهرا — مفصلا لهذا العمل بالذات .

نترق في القسطلاني جزء ١٠ صفحة ١٧ .

« لما أتى يماز بن مالك النبي صلى الله عليه وسلم — فقال أنه « زنى » — فأعرض عنه — فأعاد عليه مرارا — فسأل توبه أجنسون هو — قالوا ليس به بأس » .

« قال له — لعلك قبلت — أو غمزت — أو لست — أو نظرت .

« قال : لا يا رسول الله » .

« قال : هل ضاجمتها » .

« قال : نعم » .

« قال : فهل باشرت بها » .

« قال : نعم » .

« قال : هل جاسمتها » .

« قال : نعم » .

ليس هذا حرم — ولا شقة — ولا فتح باب للانكار — وإنما هو تنبيذ بسيط — لتعريف الزنا — وعمل بضرورة انطباق الدليل على الواقعة كما وضعت بحدودها .

لما عقدنا فإن سكوت المتهم — عن الجواب — يقال منه — أنه صبت — يمثل امرأنا .

الا يخطر على الضمير أن الواقعة في ذاتها — أخرج وتعقيد — لا مند لها إلا الصمت .

الا يذكر القاضي — أنه يعالج نفها انسانية — يسكتها الخجل — وتفجها المفاجأة — فالصمت موقف النفس الكريمة وأن ظفر بها الضعف مرة ...

أية واقعة من وقائع هذه الحادثة يجوز لرجل وقور — أو لامرأة — لا يزال في نفسها ذرة من الحياء — أن يجيبا عليها — أو يبدىا نفها تعليلًا .

أما الاستجواب مجاهدة للطبيعة نفها لا تقبل مجاهدة ولا سؤال !!!

إن القاضي في هذه المجادلة يجنى على عدالته — وعلى حق التهم — لأنه يحمل نفسه أدراك ظلمات الشهوة — وقد أعفاه الشارع من هذه المحاولة — وعين له الطريق الأمين — فتراه يتركه — وهو لا يملك هذا الترك — ويلقى بنفسه في ميدان ظلام — حذر الشارع من أن يلقي بضميره فيه .

مكتيب أو أوراق

الشرط الأول — أن تكون صريحة في أن الزنا قد وقع .

ثانًا في الأحكام تعجيبا — كيف يكون هذا .

ومن ذلك الذى يكتب صراحة انه قد زنا . فعلا - وعلا . .

هو ذلك المعجب القديم يتكرر وقد تكلمنا في امرة فلا نعود اليه .

اذا كان ليس من المعقول : ان يكتب احد خطابا من هذا القبيل - فلا تحزن

يا سيدى .

ان الشارع يضيق في الالة لغرض يريد - فعند وجود الدليل الصريح من هذه الناحية يجرى مع الشارع في تحقيق غرضه - ولا تنس ان تنفيذ غرض

الشارع هو الواجب وحده .

كل كلمة تكتب في هذه الواقعة مقلوبة من اصلها - وعن كل معنى قداسة القاضي - وجلال ماوريته .

اذا كانت الخطابات - ليس فيها صراحة - ان الواقعة قد حصلت فعلا - فلا تقل ان فيها من ادلة العشق - ومن مظاهر الحب - ما يدل على ان هذين قلوبهم قد ملكتها الشهوة الجسمية - كل منهما يتمنى الآخر - ويرغب فيه - رغبة امتلاك - ومهما كانت الخطابات صريحة في دفعة الغريزة الجنسية وطغيانها - فان ذلك لا يتصل بالواقعة - وهى احوال الفرج في الفرج - بل يتف مدلولها . وهذا بدبى . عند ان هذا العمل مقصود . مرغوب فيه . والشقة بعيدة بين الرغبة - وبين التنفيذ . والرقبة لا عقوبة عليها . والتنفيذ وحده موضع العقوبة .

ان الذى يخذل تحفز الشهوة . بهما ظهرت قوتها . دليلا على ان العمل قد وقع لا يتف عند تحكيم الفنون بل ينكر الطبيعة البشرية . اذ يختار لتنفيذ نزعات الشهوة المؤكدة طريقة خاصة غير تلك التى يعاتب عليها القانون . وللشهوة طرق كثيرة لا تخفى .

انه لا حياء في العلم . والبحث لابد فيه من افصاح . فمن ذا الذى لا يعلم ان للحب طرقا يحسبها هى السمسادة الكاملة . وقد لا يكون شيئا مذكورا في نظر البعض .

تروى لنا الكتب اخبار ذلك الحب العذرى . يعذب الماشقين فيهيون في الارض على وجودهم ويجرى كل منهم للاجتماع بالآخر - على خلو صحبة - من امن من عيون الرقباء وفي ظلام الليل - متبعين بسكونه - لعلمهم يحدثون نفسهم الثائرة - ويطفئون نار قلوبهم المتوقدة - وهم على اشد ما يكون من العفاف والبعد عن ارتكاب الجريمة - ان هوأ بها . ورفبوا في لذتها . وشرعوا في تهينة كل مقدماتها . تراهم اخيرا . يقفون باهتين امام يقظة العفاف . واحتقار تلك الشهوة الجسمية بسمو الحب وجلاله . واذا تهدأ شهوتهم . بل يزيد قوة . ولكن تغير غاياتها . فاذا بها تصبح شهوة الحب مع التعفف احتراما للنفس - وسبوا بالطلب وما فيه من الحب عن هوى السقوط والذنس .

اذكر قول تلك المرأة العاشقة وقد خرجت في الجبل او الصحراء الخساوية - لانخس على حياتها - تجلس مع عشيقها وتتمتع بلذة التحدث فلها هم بها كان جواها .

لنا صاحب لا ينبغي ان نخونه . واثت لآخرى صاحب وخليل

فمنه

اتقوا في سير الناس تجد نزعات الحب في القلوب تتنوع وتتمدد — فقد كان سقراط — عاشقا — للكمال . وللفضل — في أي شخص وجدهما — وكانت الصداقة تصل بين الصديقين — الى درجات الحب البالغ — سواء في ذلك بين رجلين أو بين رجل وامرأة .

ان لوعة الحب اذا انتشرت في القلب غلا يعرف صاحبه كيف احب — ولا سبب هذا الحب — نراه يتوهم الأسباب ويخترع لنفسه الدواعي — فيقول ان اللحظ يقتله — ان العين تسحره — وان الجمال يصمغه — وغير هذا من عبارات القلب الهائم — ولو تأمل غيره الى تلك الالحاظ لوجدها غائرة . ولو نظر الى ذلك الجمال لراة تبيحاً . وتشويهاً .

كلك هذا الذي اذا كتب يؤكد انه يرغب في امتلاك جسمها — ويتبنى اللقاء ليرضى شهوته الى آخر غاياتها — انما يكتب اوهايا — ويسطر جنونا — فاذا ما أدرك الغاية — واخلى بين اراد — فلا يدري أحد — الى أي حد يقف العشقان — هل يسقطان الى تسفل الجسم — او يسو كل منهما بنفسه وبزميله — الى اتحاد الأرواح — كل روح منها تحرص على عفة الآخر — حرصها على حياتها .

انها لمسئولية كبرى — ان تحاول التسلط على الطبيعة — وان تحكم ظنونك لتحديد نزعات القلوب . بعد ان ملأها الحب . واوقدها .

انك في واد مجهول — كله ظلام — فانكره للغيب ولا تبطل ان امامي خطايا — أو عدة — تدل على ان الغاشقين كانوا — وهما تحت حرقة البعد — يقاسيان لوعة لا يدريان كيف يبدأ — وقد كتبنا في جنونها — انه لا بد لهما من تلك السعادة الجسية .

تذكر — ان هذا الجنون — دواؤه اللقاء فان حصل فقد رجع العقل الى ادراكه —

ورجعت الإرادة الى بعض قوتها — وكان للحب المطلق ولنزعات النفس الكثير — ان تستبدل التشغل بالسو اغتيابا بلذة لا يعادلها لذة في الوجود .

لا يدري أحد متى تثب هذه اليقظة الجلية بالنفس — فقد لا تكون الوثبة الا عند اللحظة الأخيرة . اذ تظهر جسامة الجريمة عند البدء فيها .

اذن فلا تتخذ من الظروف التي تقدمت اي دليل لقواقمة الا اذا كان سوء الظن وحده هو الواجب ولا علاج لسوء الظن غير انه اثم مبين .

كيف تقدم الخطايات :

يجب ان يكون تقديم الخطايات — بطريقة مادية لا منف فيها ولا اكراه —

مثل الخطايات مثل الاعتراف — بالضبط — مثل التلمس كذلك .

لاتقل سافراً اني اقصدان يقدمها المتهم — بل اقول لايجوز ان يكون في تقديمها .
عنف ولا اكراه .

معنى هذا — انه ليس للنسيابة — ولا للحكمة ان تلمر بضيقها — ولا ان تحصرها بالقوة — ولا ان تضبط اصولها . وقد شرحت هذا في بحث سابق وبينت الأسباب فلا أعود الى بيانها .

انها افكر اجمالا تحتي لا يعود القارئ الى القراءة ان القضية فردية — ولن

سلطة التحقيق الجنائي لا تعمل الا في القضايا العامة . وان النيابة منعت من الدعوى وهذا يقتضى منعها من التحقيق .

اذا قال النص وجود مكتيب مكتوبة منه . فان صور هذه المكاتب لا تقوم مقام وجودها هي بذاتها .

هذه قاعدة مجموع عليها - في الخصومة المدنية - وقد قررنا مرارا - واقنعنا الأدلة على ان خصومة الزنا . مدنية فردية . فهي خاضعة لهذه القاعدة بلا كلام .

قلوا اجماعاً في البحث المدني ان صورة الكتابة لا تقوم مقام الاصل - وقال بودرى ، ان للقاضي ان يعتبر الصورة قرينة . وهذا هو كل ما جاز الخروج به عن المساعدة .

لكن خصومة الزنا . قد زاد فيها الشارع تضييقاً عن الخصومات المدنية . فقد اقتضى فيها الكتابة رغماً عن ان موضوعها . لا يقتضى ضرورة الكتابة في طبيعته .

واذا بالغ الشارع في التضييق حتى خرج عن طبيعة الواقعة فان تطبيق النص يجب ان يكون بحرومه . وحينئذ فلا بد ان يكون الخطاب موجوداً بذاته .

لا ينح هنا قول بودرى ان القاضي يجوز له ان يتخذ الصورة قرينة يكملها بطرق الإثبات الأخرى لان الشارع قد استبعد القرائن - واذا استبعد الشارع القرائن بالنص - فقد استبعدت الصورة - بناء على رأى نفس المؤلف الذى يذهب الى الأخذ بها .

ليس للقاضي ان يحلل الصورة

ان القاضي اذا جعل الصورة محل تحقيق - فقد خرج عن الدليل المحدد - واراد ان يستقبله بتحقيق - منعه الشارع منه منعاً .

قاعدة ان الصورة لا يحتج بها - لم يقرها الفقه على اساس انها قد لا تتفق مع الاصل من ناحية الخط - بل على اساس ان الدليل الكتابي - قد فقد توته لجرد انه ليس في يد صاحبه - للاستدلال . فاستعاض عنه بالصورة .

ليس من تقدم شدة الصورة - مضطراً بحكم القانون ان يدعى فيها التزوير او الانكار فمسطط بعيد ان يسأل المتهم - فاذا سكوت كان للقاضي ان يستفتح - اذن هذه الصورة خطه .

يرجع القاضي في هذا التحقيق - عن موقفه الذى حددده الشارع في هذه القضية الخاصة ويرجع الى طرق الاستدلال العامة - من المساهاة - وتقارير الخبراء - والى القرائن - مشتغل الدعوى كلها الى موقف غير الذى حددده القانون - وتزيد ظلمات القضية - ويفتصب القاضي سلطة ليست له - وتقع العقوبة مسع فقدان اركانها - وشروطها .

إلى من ضاقت صدورهم بهذه المرافعة . . .

بهذا الجزء الثالث في تلك المرافعة الرائعة نلّى الى ختامها ،
ونبدأ اعتباراً من هذا العدد في نشر دفاع المدعى بالحق المسدنى في
هذه القضية ، مائلاً في مرافعة أخرى رائدة للرحوم الاستاذ أحمد
نجيب الهلالى المحامى ، تناول فيها الرد على مرافعة المرحوم
الاستاذ مرقص فهمى .

وإذا كانت لنا كلمة في ختام مرافعة الاستاذ مرقص فهمى ،
فهى كلمة حق نهض بها في أذان من ضاقت صدورهم بتلك المرافعة
وهى أن حق الدفاع — الذى نحرص جميعاً على تكديده وحمايته —
ليس من الحقوق التى كفلتها الدساتير فحسب ، انهما هو من
المقومات الفألية ، والممارسة الحقيقية للحرية ، فلا توجد دولة
عظيمة الا من خلال هريات وحقوق المواطنين وفي مقدمتها حق
الانفعال .

وما كان نشر هذه المرافعة — ولن يكون — كما توهم البعض ،
دفاعاً عن خطيئة ، وانما هو عرض لجوانب قضية كانت مطروحة
نيسطها على صفحات مجلة المحامى ، وبيان وتبيين لعمل المحامى
الفنان الموهوب ، المتكمن من عمله ، المتفانى في أداء واجبه ، هاتلاً
مشعل منه للقاضى الذى يقضى ويحكم .

ليعلم أولئك الذين ضاقت صدورهم بنشر هذه المرافعة ، أن
غايتنا من نشر هذه المرافعات هو احياء تراث تركة لنا الاولون من
ملوك المحاماة واصحاب القيجان في هذا الفن الرفيع . . . ليعلموا
كيف كانت المحاماة ، وكيف ينبغي لها أن تكون ، رسالة حق وحرية
وكفاح ، رسالة نجدة ونخوة وشهامة ، لها المجد ولها الخلود . . .

ان العدل هو من عنده تعالى ، لا تتركه الابصار ، ونعجز
عقولنا انقاصه عن الوصول اليه ، ولكنه الاجتهاد سبيل كل مناس
للتعرف على العدل ، ادا من سخر وترى ، بضاق صدره ، واخفق
فؤاده من حق الدفاع ، فانه يجرد المحاماة من مقومات وجودها ،
يجردها من حياتها ، يجردها من الحرية . . .

لقد مضى على تلك المرافعات قرابة الاربعين عاماً ، فحدثت
نرائنا وجزءاً من تاريخ المحاماة في مصر ، تنبأه به ولا ننفسل عنه ،
نعمل منه كيف كانت المحاماة ، وكيف ينبغي لها أن تكون . . .

رحم الله هؤلاء الاخلايين بقدر ما اعطوا للمحاماة علماً وخلقاً ،
وكفاحاً وعزماً ، بقدر ما اجتهدوا ، خطأ كان الاجتهاد أم صواباً . .
وسلام على من القى السمع وهو شهيد . .

عصمت الهوارى
المحامى

مقدمة المؤلف في الأبحاث الأخلاقية مقدمة المؤلف في الأبحاث الأخلاقية (دراسة في عقوبة الزنا)

الجزء الأول

الدراسة الأخلاقية :

منه

صدق اسبينوزا حين قال « ان الرغبة — لا العقل — هي التي تزيننا بعض الأشياء بالجمالية » . وإذا تغلبت الرغبة على انفسنا سيطرت على أنفسنا وخضعت به إلى المجادلة والمكابرة . ومن هذا ما وقع لبعض فلاسفة اليونان والرومان الذين قرروا ان الأشياء لا حقيقة لها . فتكروا الوجود والمعرفة جميعا . وقالوا ان الخير نسبي والشر نسبي . وأنه ليس هناك مدل ولا ظالم ولا حق ولا باطل . هؤلاء هم الشكوكيون الذين كانوا يشكون في كل شيء ويدعون إلى هذا الشك . مجمل فلسفتهم انكار الحقيقة في وسائل الأخلاق والعقل . وكل شيء في نظرهم حق عند من يعتقد أنه حق وباطل عند من يعتقد أنه باطل .

ولذلك أتباع في كل زمان ومكان . حتى ان مصالح بن عبد القدوس وضع في المعسر العباسي كتابا له سماه « كتاب الشكوك » وكان يهاجم به كتاب « من قراء شك فيها كان » حتى يتوهم أنه لم يكن ، وفيما لم يكن حتى يتوهم أنه قد كان .

مر بخطابتي جريح ذلك عندما قرأت في « ذكر المتهمين » أنهم « ليس كل ما تقررت لأجله عقوبة يجب ضرورة أن يوجبه ، بل جريمة ... » وأذن تقرير عقوبة في قانون العقوبات على الزنا لا يفيد في ذاته . وان كان قرينة كبرى على ذلك — ان الواقعة جريمة ، طبقا لأصول التشريع الجنائي بقضايا جريمة » .

قرأت ذلك في صدر « ذكر المتهمين » ثم رجعت إلى قانون العقوبات فوجدت الزنا منصوصا عليه في الكتاب الثالث من الجنائيات والجنح وهو منصوص عليه في الباب الرابع وعنوان هذا الباب « هنك العرش وانفس الأخلاق » وعندئذ تفكرت فقول « صالح بن عبد القدوس في وصف كتاب الشكوك » أنه كتاب من قراء شك فيها كان حتى يتوهم الناس أنه لم يكن وفيما لم يكن حتى يتوهم أنه قد كان »

ثم قرأت ما جاء في « ذكر المتهمين » من أن الأحكام الدينية من مسيحية وإسلامية (أول ما يؤيد أن الزنا ليس جريمة . وأن هذا السمو الجديد في الأديان لم يخضع له رؤساء الكنائس لأنهم خضعوا للرأي العام وان كان جاهلا . وان الدين الإسلامي إنما فرض العقوبة على الناس ذرا للرجاء في الميرون أو على حد ما جاء في المذكرة « فرضت العقوبة القتل » . وأن جعل الزنا من الجرائم إنما هو اغراء لأهل المعقول القادرة ولأهل النفوس العاجزة عن سمو الشعور . وأن الزنا خاتمة حلقات بدأت وبسببها أقوى في القوة في النفس البشرية وهو الحب . وأن ما يصدر عن هذا الأصل لا يستطيع أحد أن يصفه بأنه نتج عن غريزة تتناقض مع الغرائز الطبيعية الصالحة بل بالعكس هو ضد الطبيعة القاهرة فلا طريق لوصفه بالجريمة — وان انحصارها انما يبيح على طريق غير صالح لا يغير طبيعتها ولا يخلق منها غريزة جديدة تتناقض

مع الأولى فتصح أن تكون غريزة أجام . وأن الإنسان حر ملك الشخصه وجسمه وميوله النفسية تصرف في دائرة هذه الملكية كما يريد لا تشاركه في حدودها سلطة ولا رقابة عليه إلا الله وحده . وأن الزوج الذى يشكر من زنا زوجته جرد تجرد دين سمو الخلق لا تحركه إلا الانانية الحيوانية .

قرأت ما تقدم وإشباعه ونظائره فقلت يا لله ! هل صدق أبيقريسي في أن الانسان كالحيوان مرسل مهمل . وفي أن مقياس الخير السرور والفرح . ومقياس الشر الحزن والنوح ! وهل أصبحنا في حاجة الى التبديل على أن الزنا جريئة وعلى بطلان ما جاء في المفكرة من أن الأحكام الدينية أجل ما يرشد الى أن الزنا ليس جريمة ! .

نحبك اللهم على أن مفكرة الخصوم لم تبلغ في الفترة مبلغ « كتاب الشكوك » لاننا عند ما قرأناها لم نزد على أن ابتسما . فلا نحن شككنا فيها كان حتى توهمنا أنه لم يكن . ولا غيبا لم يكن حتى ظننا أنه قد كان . نعم ابتسما رذكنا قول المتنبى :

وليس يصح في الأهمام شيء إذا احتاج التفهيم الى دليل

حكم الزنا في الدين الاسلامي :

من سخرية الأقدار أن يقول قائل أن النص على عقاب الزناة في القرآن الكريم إنما « قصد به تهئية الجواهر من باب مضاطبة الناس على قدر عقولهم فوسعت العقوبة لفظاً ثم شدد الشارع في توقيعها تشديداً يذهب بانها واقعية » ما من مسلم يقبل على ربه ونبيه وقومه مثل هذا الكلام الملقى على عرائنه من غير حساب . ما من مسلم يقبل أن يقال أن المسلمين خوطبوا على قدر عقولهم وأن الله سبحانه وتعالى كان ينزل آيات القرآن من باب المجازاة والإدارة . يرضى الناس باللفظ دون المعنى ويغطي بالشمال ما يأخذ باليمين . نهضة للجواهر لا أكثر ولا أقل . هذا الوصف ينزهه عنه بحدوث الإنسان إذا ولي الأحكام . فلا يائق أن يضاف الى رب العالمين . ما يتقره عنه صفات الحكيمين .

لقد بحث المسلمون أمر الزنا من جميع نواحيه بما سمعنا مملئاً فتناً مثل هذا الكلام . وما سمعنا غير مسلم رضى المسلمين بمثل هذا قبل الآن . أما المسلمون فيقررون أن الزنا قبيح في العقل قبل ورود السمع (أي نزول القرآن) . ولا يعتل أن يهون القرآن أمراً قبيحاً في العقل فاستدرك في العادات ، قائلاً للانساب والحرمات والارحام . ولذلك قال تعالى « ولا تنكحوا ما كنتم حراماً ومما كنتم سبلاً » (راجع كتاب أحكام القرآن للامام الرازى الجصاص المطبوع بدار الخلافة العلمية جزء ٣ ص ٢٠٠) .

ولهذا قرن الدين الاسلامي الزنا بقتل النفس والشرك بالله ووضع هذه الكبائر الثلاث في الصف الاول من أمهات الكبائر . قال عابره الاملاء والسلام « لا يحصل دم امرئ مسلم الا بأحدى ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احسان وقتل نفس بغير نفس » (راجع الجزء الثاني من أحكام القرآن ص ١٠٨) وقال تعالى في الذكر الحكيم « والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون » ولا يعتل أن يهون الله أمر الزنا وهو المخاطب لحياده في شأن الزاني والزانية بقوله تعالى « ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » .

هذا هو حكم الله تعالى على الذين يرايون بالزاني والزانية . وهو حكم صريح بأن هذه الرأفة لا تتفق والإيمان بالله واليوم الآخر . فهل يعتل بعد ذلك أن يراف بما

النبي الأمي . أو أحد من الصحابة الاكبرين ان مذكورة الخصوم تقر في جراءة عجيبة
ان النبي الكريم والصحابة والتابعين كانوا يحاولون تعطيل حجب الزنا فيهرضون
الشهود على عدم أداء الشهادة ويلقون الزانين كلاما يفلتون به من حدود الله .
ينسبون ذلك الى النبي الكريم وهو القاتل في صحيح الحديث « يؤتى بوال نقص من
أحد موطأ فيقول رحمة لبيدك يقال له أئتت أرحم بهم مني فيؤمر به الى النار »
واذاك أوجب الفقهاء « على المؤمنين ان يتصلبوا في دين الله ولا يأخذهم اللين
والهواة في استيفاء حدوده وكفى برسول الله أسوة حيث قال لو سرقت غاطمة بنت
محمد لقطعت يدها » (راجع تفسير الكشاف جزء ٢ ص ٨٢) .

وأين ما ينسبونه الى كبار الصحابة مما فعله عمر بن الخطاب رضي الله عنه
أساسا كان يمس بالدينه فمسح امرأة تتغنى بأبيات ذكرت فيها فصر بن حجاج فدمى
به فيجده شاميا حسنا فخلق رأسه فازداد جمالاً فغياه الى البصرة لئلا تفتن به النساء
(كتاب السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٦٧) . فهل يعقل ان يغنى عمر نصر بن
حجاج من غير ذنب الا خوفاً الاغتيان به ثم يضي على الخفا والزنا . بل يحمل على
تعطيل حدوده الله بتهريض الشهود على الانتكار وتلقين الزنا . اللهم ان هذا منكر
يرضيك .

وقد عدت مذكورة الخصوم التي قصص وروايات تسديتها من هنا ومن هناك ثم
ضمنها ولعلت بينها لتقيم من مجموعها مذهبا جديداً في الدين الاسلامي أجلسته في
قولها ان الاحكام الدينية أجل ما يرشد الى أن الزنا ليس جريمة .

« من ذلك ما روى في النيسابوري من ان رجلا قال يا رسول الله ان لي امرأة
لا تريد لامس . قال : طلقها . قال اني احبها . قال : فامسكها » ثم علقت المذكرة
على هذه الرواية بان « المرأة التي لم تكن ترد يد لامس هي امرأة تهتك واستفاض
لها ما يجزى زوجها وجاء يشكو ومع هذا لا يرى النبي جواباً الا هذين — طلقها —
أو امسكها ، أي اسفر عليها أما جرحها للمتبعة فظلم في الخلتين » .

ينسب هذا للنبي الكريم وهو القاتل « اتبع اللؤم بالرجل ان لا يكون غيوراً »
وهو القاتل « لمن الله الديوث » و « تحرم الجنة على الديوث » والديوث هو الذي
يغنى على ناحية امراته ولا يغار على امره (راجع مادة ديث في لسان العرب وقد
يجرد هذه الأحاديث) .

ينسب الى النبي الكريم انه ينصح لديوث بالإفشاء على ناحية امراته مع ان
علماء المسلمين يقررون للحاكم حق مقوية التحذير لكل من كانت له حال تشهد عليه
بعدم الصلاح وان لم يثبت عليه عمل خاص كحال من يمشي مع السراق أو خيال
النصف بالنساء أو حال المصنف بالرجال . (راجع معين الحكام ص ١٧٠ وما بعدها
وحاشية ابن حليدين جزء ٢ ص ١٥٢ وما بعدها و ص ١٨٧) .

نسب المذكرة ذلك الى النبي الكريم وتؤوله على هواها سلا فذكر ان كسان
الامسك هو الحبس الذي لفانفت فيه في مواضع أخرى والذي كان مقرراً قبل الجلد
والرجم أو امسك بمعنى الماشرة والرضا بالخطأ .

ومع ذلك فان المذكرة تخرج الرواية على هواها . مسع ان أدنى مسكة من
التصور الديني تستبعد دلالة الحادثة على الممنى الذي قصدت اليه المذكرة . ودليل
ذلك ما جاء في لسان العرب (جزء ٨ صفحة ٩٣ مادة لمس) من أن المصود بمس
رد يد اللامس انها تعطى من ماله من يطلب منها ثم عقب اللسان على ذلك بتأوله

« وهذا أشبه قال أحمد لم يكن ليأمره بالمشاكلها وهي تنجر وقال علي وابن مسعود رضي الله عنهما إذا جاءكم الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فظنوا أنه هو الذي أهدى وأتقى » .

ومن روايات المخكرة الرواية التي أنتم فيها المخيرة بن شعبة بالزنا أمام عمر بن الخطاب وما أمر به عمر من جلد الشهود الثلاثة لما لم يشهد رابعهم بمثل شهادتهم . ولهذه الرواية أصل لا شك فيه . ولكن المخكرة صرحت شيئاً وغابت عنها أشياء . فقد جلد عمر رضي الله عنه أبا بكره وشبل بن معبد ونافعاً بقذف المخيرة لما لم يشهد رابعهم زياد بمثل شهادتهم . ولكن ملايسات الحادثة جعلت عمر يقطع بأن الشهود الثلاثة كاذبون . ذلك لأن الاتهام كان اتهاماً سياسياً قصد به التوصل إلى غرض سياسي . فقد كان المخيرة بن شعبة أهم القصة لعمر بن الخطاب لما تمه به أبو بكره وشبل ونافع وزيد الذي يقال له زياد بن أبي سفيان ورحلوا إلى عمر وشكوه فعزلوه عمر وولي أبا موسى الأشعري . وأحضر المخيرة فشهد عليه الثلاثة بالزنا وأما زياد فلم يثبت الشهادة . وكان الأربعة أربعة أخوة لام واحدة اسمها سمية . فلبسوا شهد زياد بانه لا يدري إذا كان المخيرة خالط الزانية أو لم يخالطها تكد عمر بن الخطاب أنهم كاذبون مجد الثلاثة الأول . (راجع مودة القارى في شرح صحيح البخارى للامام المعنى جزء ٦ ص ٢٤٠) .

أى قاضى في العالم يحضر اليه أسير يريدون أن يعزلوه فيخالق أحد الأخوة أخوته فيما قرروا أنهم راوه رأى العيين ولا يقطع القاضي بل التهمة كاذبة ويأمر المتهم براء . ولذلك جلد عمر واستتابهم . ولذلك قطع عمر وقطع الناس بكذبهم . فهل يمكن أن تخرج الرواية على أن عمر كان يتلبس الوسائل لتبرئة المخيرة ؟ !

ومن عجيب أن المخكرة التي نرد عليها قد خففت كثيراً مما جاء في مخكرة سابقة في هذا الموضوع فقد جاء في المخكرة السابقة أن عمر لما رأى زياداً مقبلاً قال انى « لارى رجلاً لن يخفى الله على لسانه رجلاً من المهاجرين » ثم جاء في تلك المخكرة ما يلى « وفي هذه الجهة - من الأمر للشاهد بأن لا يشهد ضد المتهم ما هو ظاهر » . ونظن سبب حذف هذه الخبرات من المخكرة الجديدة خوفاً مما جاء فيها صفحة ٥ بالنص الأتى « حتى لا يقوم القارى أننا نقالب الطبيعة أو نبتدع ما لا يقبله الشهور أو نجنى على الخلق النبيل أو نلعب بالفضيلة وأحكامها » !! فهل يمكن أن يخرجه عمر بن الخطاب الشهود على الإنكار وأن يلمر الشاهد بأن لا يشهد وهو الذى حد ليته « أبا شحبة » لما شرب بمصر مع العام بأن عمرو بن العاص كان قد حد أبا شحبة بمصر في القيت فذكر عمر عليه ذلك وأحضر ابنه إلى المدينة وغربه الحد جهراً . وحمل العلماء ذلك على المبالغة في تكذيب ولده لا لأن الحد لا يصح إلا جهراً (راجع شرح صحيح البخارى للامام المعنى جزء ١ ص ١٢٦) .

هذا هو عمر بن الخطاب الذى تصوره المذكرتان في صورة رجل يعطل الحدود ويحرض الشهود على الكذب .

ورواية أخرى من روايات المخكرة واقعة المحابى سعد بن عبادة حين قال « لو رأيت رجلاً مع امرأتى لضربتة بالسيف غير مصحف » . فبلغ ذلك النبى فقال « تعجبون من غيرة سعد - لا أنا أغير منه - والله أغير منى » . وقد آتت المخكرة الا أن تطلق هذه الرواية ورواية أخرى في موضوع آخر بأن تضم لاسمها إلى الأخرى . مع أن الرواية الأخرى خاصة بشرط الشهداء الأربعة حين قال سعد بن عبادة لو وجدت رجلاً على بطنها فأتى أن جئت بأربعة شهداء يكون قد قضى حاجته وذهب فقال الرسول أن الله أبى إلا ذلك .

هاتان روايتان في موضوعين أخذ كل منهما مجراه وحكمه . وقد أجمع الفقهاء على عدم جواز التلفيق وهو ضم الأشياء بعضها إلى بعض لأن الأحكام الملتقة على هذا الوجه تأتي دواماً مخالفة للشرع بل مخالفة للعقل . ولذلك رتب المذكرة على هذا التلفيق أن النبي كان مخالفاً لسعد في قوله « لو رايت رجلاً مع امرأتى لضربته بالسيف غير مصلى » بدليل قوله « في واقعة » أخرى أن الله أبى إلا ذلك . مع أن النبي صلى الله عليه وسلم صرح بموافقته على قول سعد في ضرب الرجل بالسيف كما سيأتي بيانه . وكذلك رتب المذكرة على هذا التلفيق أن طلب العقوبة من ناحية الرجل لا يكون من باب العقوبة الفاضلة كما يجب أن تكون كفيرة النبي ، بل يكون من باب تحكيم الشهوة وغضبها ولا عدل فيها

وهاتان النتيجتان خطأ محض في نظر الشرع وفي نظر العقل بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم وافق سعداً على رأيه ولهذا جاء في شرح صحيح البخاري للإمام المعيني (جزء ١١ ص ١٧٧) أن النبي لما بلغه قول سعد بقتل الرجل لم ينهه عن ذلك وقد رهب الفقهاء على ذلك أن الإنسان إذا وجد مع امرأته رجلاً يريد أن يغلها ويؤذي بها له أن يقتله فإن رآه مع امرأته أو محرم له وهي مطاوعة له على ذلك قتل الرجل والمرأة جميعاً (الرجع السابق) .

وكذلك قرر الفقهاء أن الله أغفر منى معناها تحريم الفواحش والعقاب عليهما والزجر عنها والمنع منها . ومعنى حديث سعد «أنا أزجر عن المحارم منه والله أزجر منى» واستدل الفقهاء بحديث سعد هذا أنه ان وقع ذلك ذهب دم المقتول هدرًا (شرح البخاري للمعيني جزء ٩ ص ٥٠٧) .

أما قوله عليه الصلاة والسلام أن الله أبى إلا ذلك فقد جاء على اثر تحسرج الصحابة من أن يقيموا بين حد الغذف والاستشهاد بآريمة شهداء . وقد رفع الله عنهم هذا العرج فنزلت آية اللعان . وفي ذلك يقول الإمام الرازي الجصاص في أحكام القرآن (جزء ٣ ص ٢٨٦) ما يأتي :

« نسخت من الأزواج آية » والذين يربون المحصنات ثم لم يأتوا بآريمة شهداء ناجلدهم ثباتين جلدة » وأقيم اللعان مقامه . ولذلك سمي النبي صلى الله عليه وسلم اللعان هذا .

وها قد رايت أن النبي الكريم وافق سعداً على قتل مضاجع المرأة وإن القرآن الكريم رفع عن الأزواج حد الغذف باقاية اللعان وما رتب عليه . ولذلك قلنا أن تلفيق الروايتين وضم أحدهما إلى الأخرى ترتب عليه حكمان باطلان في نظر الشرع بصحيح الرواية وفي نظر العقل السليم .

وكذلك أثارت مذكرة « الشكوك » شكوكاً كثيرة في حكم تكرار الاعتراف والرجوع فيه وسؤال المذنب وإشاعة الفاحشة وتفسير آية « واللذان يفتيانها منكم غافوها » وآية « حتى يتوهمان الموت أو يجعل الله لهن سبيلاً » وفي عدم جواز التجسس على الزناة .

أما شرط تكرار الإقرار فقد أخذت منه المذكرة دليلاً على أن العقوبة إنما وضعت في القرآن لفظاً ثم قصد عدم تطبيقها عملاً . وهو حكم غريب لا يتفق مع الاحترام الواجب لكلام الله . مع أن المقصد من التكرار واضح في كتب اللغة المتقدمة . ذلك لأن لفظة الزنا تحتل معاني مختلفة حتى قال الانبياء من نظر بشهوة فقد زنى . وقد جاء في شرح صحيح البخاري للمعيني (جزء ١١ ص ١٥٨) أن لفظ الزنا يقع على

نظر العين وغيره . ولما كانت الحدود لا تثبت بالكتابات لجواز أن يكون غرض المقر زنا من هذا القبيل ولجواز أن يكون مسنداً الزنا لنفسه على سبيل الفرض كما هي عادة المستفتي للمقر أوجبوا على الإمام التثبت من الإقرار (المرجع السابق وصحة ١٥٢) وبخاصة لاستبعاد أن يلج عاقل بالاعتراف بما يقتضي أهلاكه . ولذلك تستكرى حال المقرّف أيضاً حتى لا يكون به جنون . ولهذا قال الإمام الجصاص (أحكام القرآن جزء ٣ ص ٢٦٤) « ولا يقتصر على إقراره بالزنا دون استنباطه في معنى الزنا حتى يبينه بصفة لا يختلف فيه أنه زنا » .

فاذا تحقق الإمام من انصساب الاعتراف على الزنا الممهود أوقع عليه الحد . وإنك قال مالك والثناصي أن الاعتراف يكفي مرة واحدة . وقد جاء في الأثر أن أبا هريرة وزيد بن خالد قالا كنا عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال رجل فقال أنشدك الله ما قضيت بيننا بكتاب الله فقام خصمه وكان أفقه منه فقال اتض بيننا بكتاب الله وإنز لى قال قل قال أن ابني كان عسيفاً على هذا فزنى بامرأته فافتقديت منه بمائة شاة وخادم ثم سألت رجلاً من أهل العلم فأخبروني أن على ابني جاد مائة وتغريب عام وعلى امرأته الرجم فقال النبي صلى الله عليه وسلم والذي نفسي بيده لا تضين بينكما بكتاب الله جل ذكره المائة شاة والخادم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فغداً عليها فاعترفت فرجمها (شرح البخاري للمعنى من ١٥٨ جزء ١١) .

وقد جاء في ص ١٥٩ من هذا المرجع أن النبي أخذ في حق الولد بقوة اعترافه بحضوره مع أبيه وسكوته على ما نسب إليه : وفي الجزء السادس صفحة ٤١١ أن من معاني الحديث أنه لم يشترط في الاعتراف التكرار وفيه استدلال على أن المقر بالزنا لا يقبل رجوعه عنه . وفيه أن الإمام له أن يسأل المتذوف فإن اعترف حكم عليه بالواجب وإن لم يعترف وطالب بحقه أخذ له بحقه فإن هذا كله من مخاللة الذكر وتفريجهما لمعنى تكرار الإقرار وسؤال المتذوف . بل إن هذا كله مما قصدت إليه من أن أحكام الشريعة في الإقرار وتكراره والرجوع فيه وتلقيه وسؤال المتذوف أحكام قصد بها تعطيل إقامة الحد الذي نص عليه القرآن الكريم اللهم إن هذا منكسر لا يرضيك .

ومن قبيل هذه المبالغات ما جاء في المذكرة تفسيراً للآية الكريمة « والذان يأتياها منكم فأنوها » مع أن التفسير الصحيح لها أن حد المرأة كان الأدنى والحبس جيباً إلى أن تموت وحد الرجل التيمير . والضرب بالنعال (أحكام القرآن للجصاص ٢ ص ١٠٦) وزاد الإمام المعنى « أن كل من زنى منهما (أي المرأة والرجل) لوذى إلى الموت قاتله مجامد وقال التحاسي لا خلاف في ذلك بين المتأخرين (جزء ١١ ص ١١٨) وكذلك الحال في آية « حتى يجعل الله لهن سبيلاً » فقد نسر هذه الآية نفس النبي صلى الله عليه وسلم إذ قال « خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر والثيب بالثيب . البكر تجلد وتنفى والثيب تجلد وترجم (أحكام القرآن للإمام الجصاص ص ١٠٧ جزء ٢) .

وفي صفحة ١٠٥ يقول الإمام الجصاص والسبيل الذي جعله لهن الجلد والرجم . فإن هذا مما جاء في مذكرة « الشكوك » من أن « سبب نزول الآية أن غير العرب لم ترد أن تطمئن وحينئذ نزلت الآية بالحبس في البيوت بأن تجعله حبساً مطلقاً بالأبل في النجاة بقوله « أو يجد الله لهن سبيلاً » . فهل الأمل اللطيف أو النجاة

هى الجلد والرجم . وهل يجوز بعد أن يغسر الآية حديث نبوى شريف أن يعبد الى مثل هذا التخرين !! .

أما ما جاء فى المخكرة عن اشاعة الفاحشة فاستعمال الالفاظ الفقهية الدينية فى غير ما وضعت له وترتيب أحكام ملققة على هذا الاستعمال المبتكر فقد نصت الآية الكريمة على اشاعة الفاحشة بقولها « ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة والله يعلم وانتم لا تعلمون » والمقصود بهذه الآية تهديد الكافرين وهم أهل الأئمة الذين يقتفون المحسنات بغیر الحق (راجع شرح المعنى جزء ٩ ص ٦٨)

ولسكن المذكورة خرجت بمعنى اشاعة الفاحشة عن مدلولها فى القرآن واستمدت من الإلهام أن العقوبة التى وردت فى الدين الإسلامى لم ترد على الزنا فى ذاته وإنما وردت على اشاعة الزنا . ومعنى اشاعة الزنا فى هذا الإلهام الجديد أنها « علنية الزنا » بمعنى أن الزنا المعاقب عليه هو وحده الزنا الذى لا يستخفى فيه الزناة عن أعين الناس ، وهذه هى اشاعة الفاحشة التى يعاقب عليها . وبذلك خلطت المخكرة بين حد الزنا وحد القذف وبين الجريمتين خلطاً أرادته لها الرغبة الملحة فى أن تظهر الدين الإسلامى بمظهر الدين الذى لا يعاقب على الزنا فى ذاته . ومن عجب أن الفعل الفاضح المعنى يعاقب عليه فى القانون الوضعى بالجس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً . (مادة ٢٧٨ ع) فى حين أن الزنا لا غرامة فيه وعقوبته سنتان . ومع ذلك يراد تصوير الدين الإسلامى بأنه أقل غيرة حتى من القانون المصرى والفرنسى ولذلك يعاقب على اشاعة الفاحشة بمعنى الفعل الفاضح ولا يعاقب على الفاحشة نفسها !! .

تقرر المخكرة ما تقدم فى حين أن الإسلام أغیر الايمان على الأعراض والآداب حتى قال النبى الكريم « لو أن امرأ أطلع عليك بغیر اذن مخلفته بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح » (لسان العارفين للسمرقندى ص ٩٥) ولذلك قالوا لايجوز لأحد أن ينظر فى بيت غيره مجرد نظر من غير اذنه فإن نظر جائز لصاحب البيت أن يلقا عنه .

وقد نهى الدين عن خلوة المرأة بالرجل . وفى ذلك قال عليه الصلاة والسلام « لا تسافر المرأة الا مع ذى محرم ولا يدخل عليها رجل الا ومعها محرم » وتسل عليه الصلاة والسلام إياكم والدخول على النساء فقال رجل من الانصار يا رسول الله أفرأيت الحمى قال الحمى الموت » والمراد بالحمى أخو الزوج وابن أخيه وعمه وابن عمه وابن أخته ونحوهم ممن يحل لها تزوجه لو لم تكن متزوجة وجرت العادة بالتساؤل فيه فيخلو الاخ بامرأة أخيه فشبّهه النبى بالموت وقال القاضى الخلوة بالأحباء مؤدية الى الهلاك فى الدين (شرح المعنى جزء ٩ ص ٥١٥) .

ومن أعاجيب مذكورة « الشكوك » ما نقلته مبتورا عن احكام التجسس فى الدين الإسلامى وما ربت عليه من نتائج غير مقبولة مع أن الحكم الصحيح فى ذلك ما ذكره قاضى القضاة الماوردى فى كتابه الاحكام السلطانية ص ٢١٨ حيث قال « ان كان فى الأمر انتهاك حرمة يقوت استدراكها مثل أن يخبره من يثق بصدقه أن رجلاً خلسا بامرأة ليزني بها فيجوز له فى مثل هذه الحالة أن يتجسس ويقدم على الكشف والبحث خذراً من فوات ما لا يستردك من انتهاك المحارم وأرتكاب المحظورات وهكذا لو عرف ذاك قوم من المتطوعة جائز لهم الإقدام على الكشف والبحث » .

ومذكورة « الشكوك » التى نحاول أن تثبت أن الزنا ليس جريمة عقاب في الدين الاسلامى تتجاهل احكام السياسة الشرعية والتعزير بحدافها ولو رجعت الى باحث رجال الفقه الاسلامى في الأدب والتعزير لوجدت أن الدين الاسلامى يعاقب على الزنا بالنفس والحد وعلى ما دون الزنا بالتعزير . والتعزير هو التأديب والتوقيف وقد يترتب عليه الخلود في السجن واستفدانة الحبس وكذلك الجلد والتفنى . وقد تروا أن كل مرتكب لمعصية لاحد فيها يعزر . وكذلك تناولوا جميع الاعمال التى نطوى على فساد الاخلاق مما هو دون الزنا وقرروا لها العقوبات المناسبة فان اصابوا الرجل ينال من المرأة مادون الفرج جلد الرجل خمسا وسبعين جلدة وان وجدوها في ازار لا حائل بينهما متباشرين غير متعاطلين للجباة ضربوها ستين جلدة وان وجدوها غير متباشرين جلدوها اربعين جلدة وان وجدوها خاليتين في بيت عليهما ثيابهما جلدوهما ثلاثين جلدة وان وجدوها في الطريق يكبها وتكلمه جلدوها عشرين جلدة وان وجدوه يتبعها ولم يفتوا على غسر ذلك يحققوا وان وجدوها يسير اليها ونشر اليه بغر جلدوها عشر جلدات : (راجع في ذلك كله الاحكام السلطانية للهاوردى ص ٢٠٥ وما بعدها وبخاصة ٢٠٦ ومعين الحكم ١٧٠ وما بعدها) وكذلك يعاقب من يسرى مع السراق لو يكون متصفا بالنساء ولو لم تثبت عليه فعل معين (المرجع السابق) هذه هي احكام الدين الذى يراد تصويره بأنه يعرض على الزنا الا أن يشبع فيعاقب على الاشاعة لا على الفاحشة مرغما مكرها .

حكم الزنا في الدين المسيحى

واما الدين المسيحى فلم يكن دين عقوبات ولا معاملات ولذلك لا تجد في الانجيل عقوبة ما لا على الزنا ولا على غير الزنا وان كانت التوراة تنص على الرجم وهي في مذهب المسيحيين كلام الله يطعنونها مع الانجيل في كتاب واحد هو الكتاب المقدس .

ومع ذلك فلم يكن المسيح اقل نفورا من الزنا وهو القاتل « قد سمعتم انه قيل للتقدماء لا تزنى . واما انا فنقول لسكن ان كل من نظر الى امرأة ليشتبهها فقد زنى بها في قلبه » وهو القاتل ايضا « فان كانت عينك اليمنى تعثرك فاقطعها والحقا عنك لانه خير لك ان يهلك احد اعضائك ولا يلقى جسدا كله في جهنم » .
ولا شك ان المسيحيين يعتبرون النظر بالاشتهاء خطية نامة وزنا كابلا (كتاب آداب السكينة الكاثوليكية ص ١٨) .

هذه هي الاحكام الدينية في الشريعتين المحمدية والمسيحية ومع ذلك تقرر مذكورة « الشكوك » ان الاحكام الدينية اجل ما يرشد الى ان الزنا ليس جريمة وتحاول ان تقيم الادلة على ذلك ولكن الناس بحمد الله لهم عقول فلا يمكن ان يشكوا فيها كان حتى يتوهوا انه لم يكن وفيها لم يكن حتى يظنوا انه قد كان . غير الله لهذه المذكرة وغير لصالح بن عبد القدوس معها .

اصول التشريع الجنائى

بعد ان مررت مذكورة الخصوم بين الادعاء على الاديان المساوية باتنا **اجل** ما يرشد الى ان الزنا ليس جريمة (ص ١١) حاولت ان تخوض في الشرائع الوضعية بمثل ما خاضت في الشرائع الدينية . فذكرت في صفحة ٢٣ ان التشريع الجنائى له سمعة اصول : الاصل الاول ان الزواج انها شرع لبقاء الجنس . وفي هذا الاصل

زعمت المذكرة « أن الزنا ليس بهتان بقاء الجنس أو معطل له فجعله من الامسور المعاتب عليها يتجاوز للفرض المقصود من الزواج ثم مصادرة العقوب في حركاتهم المقلبة بطبيعتنا — مع الظروف القاهرة ولا تستطيع قوة أن تولد منها جريمة » .

هذا ما استباحته بمذكرة الخصوم . ونقول استباحته قصداً لأنها تقر لمسه مذهباً اباحياً نحس هي أنه اباحي بدليل قولها « لا تقل أن هذا تكلف فقهى يرجع بالنفس الى الوجود المادى أو الحيوانى » . وظاهر أنه لا يكفى في التذليل على صحة مذهب من المذاهب التسليم بلوازم هذا المذهب بصراحة وجراءة . لأن الذين يهترون في الاشادة بالباطل لا يمكن أن يتخذ استهتارهم دليلاً على أن الباطل حق .

أما الأصل الثانى من اصول التشريع الجنائى وهى الأصول التى زعمتها المذكرة فلا يخرج من الأصل الأول . وحسبنا أن نذكر حاصل هذا الأصل كما جاء في المذكرة (ص ٢٤) « الزواج عقد من شخصين ... ولا يستطيع أحد أن يتمسك بالفسد لأن النفس خاضعة بحكم وجودها الى التقب مع الظروف . فوضع عقوبة على ما يخالف عهداً نفسياً .. حيث تشريعى » . وكذلك باقى الأصول أو عدم الأصول . فحاصل الأصل الثالث « أن الزواج عهد بين روحين في عالم الخيال والشعر والروحانيات تخرج من مجال التشريع الجنائى » . ومعنى ما تقدم أن المذكرة الروحانية والخيال والشعر يمكن أن تدنس جسيماً بالخيانة والزنا والخنا من غير أن يدخل شيء من هذه البرذائل « في مجال التشريع الجنائى » .

وحاصل الأصل الرابع أن العقوبة في الزنا « تزيد الاخلاق فساداً وتبث في نفوس الاغراء والتقليد » . وعيب هذا الكلام أنه لا يستقيم مع الأصول السابقة لأن « ريادة الفساد » وهم بأن الزنا فساد في ذاته مع أن المذكرة تقدمت أن الأديان أجل ما يرشد الى أن الزنا ليس جريمة .

وأما الأصل الخامس فحاصله أن « الزانى الذى لا يدخر للواقعة ما يخفيها — هو أقل التزملاء اجساراً وإن شئت فقل اقربهم الى البراءة ونسب الإرادة » وأنه لا ينبغي « توقيع العقوبة على من يرتكب العمل فسقاً بقى تدبير ولا احتياط فتالجه » . وحاصل هذا الأصل كما هو ظاهر أنه لا ينبغي معاقبة من يضبط في الزنا ، سبب أن آخرين كثيرين يرتكبون الجريمة ولا يضبطون !! مع أن الذى تعلمناه في اصول التشريع أن السهولة التى يمكن أن يرتكب بها الجرم وانتشار نوع الجريمة سببان من اسباب تشديد الشارع في العقاب للزجر ومقاومة السهولة والانتشار .

وأما الأصل السادس فحاصله « أن العقوبة لا يجوز أن تصدى من ارتكب الجريمة ولكن العقوبة في الزنا تقع اولا على الزوج الذى يفترسه القانون ضحيته ويأذن له بطلب العقوبة » . وواضح هذا الأصل يتجاهل أن اثر كل جريمة يتسع اولا على الجنى عليه . وأن شكوى الزوج وإن الحق به الاذى فالمسكوت على ضل زوجته فضيحة اكبر وعار ظهر ولا يمكن لزوج غيور أن يقبل ذلك والا كان ديوناً وصلى عليه ما يقال في كل ديوت .

وأما الأصل السابع فحاصله أن « الزنا خاتمة حلقات .. بدأت وبصرها اقوى فضيلة في النفس البشرية هى الرفق بالضعيف والشفقة باليوساء » وقد زعمت المذكرة أن بعض الناس قد يعيرون هذا الكلام بأنه اقرب الى الفلسفة والتصوف ومن عجب أنه خطر للمذكرة أن مذهبها من باب التصوف ولم يخطر لها أن يكون في مذهبها تجديف على الله وعلى الناس !! .

هذه أصول الشريعة الجنائي في نظر مذكرة الخصوم . وقد كان أجدر بهم وأولى أن يفتوا أنهم لم يرتكبوا الجريمة . بدلا من أن يتمرضوا لهذا التصوف أو التجديف . وما من شك في أن الدعوى بأن الزنا ليس جريمة لا يمكن أن تعتبر دافعا منتجا لذمتهم بالزنا وأن كان فيها تحليل للكفر وتجديف على الأديان .

التشريع المصري بين الشريعة والقانون الفرنسي

هذا عنوان بحث في مذكرة الخصوم حاصله أن الشارع المصري لم يقصد بحال من الأحوال أن يخرج على أحكام الدينين المسيحي والإسلامي . ومن عجب أن تزعم المذكرة أن الشارع المصري قد أراد المحافظة على آداب هذين الدينين مع أنها قررت من قبل أن هذين الدينين أجل ما يرشد إلى أن الزنا ليس جريمة ومجبل رأى المذكرة أن الشارع المصري قد أخذ في تشريع الزنا عن أصول ومبادئ الشريعة المفسراء « وأن كان لا شك أنه أخذ أيضا عن القانون الفرنسي **بعض الشيء** » !! .

وهذا الكلام مكابرة في المحسوس . مكابرة صالح بن عبد القدوس . بدليل أن مذكرة الخصوم نفسها قد افترت بحثا لظهور أوجه الخلاف الأساسية بين أحكام الشريعة وأحكام القانون في بادة الزنا غاقرت (ص ٨٥) أن الشريعة تقرر العقوبة على الزانية سواء أكانت بمنزوجة أم غير بمنزوجة في حين أن غير المتزوجة لا تصاقب **قانونا** . ثم افترت أن الشريعة تصاقب المرأة والرجل على حد سواء . أما القانون فيبرق بينهما . في العقوبة أولا بأن جعل عقوبة الزوج الزاني ستة شهور في حين أن عقوبة الزوجة سنتان . وفي ماهية الجريمة ثانيا فيصاقب الزوجة الزانية إطلاقا ولا يصاقب الزوج الزاني إلا إذا زنى في منزل الزوجية . ثم افترت أن الشريعة تقضى أن طلب توقيع الحد يملكه كل فرد من الناس في حين أن طلب العقاب في القانون لا يملكه إلا الزوج ثم افترت أن قضاء القاضي في الشريعة لا يستطيع أحد وقف تنفيذه في حين أن الزوج يستطيع في القانون أن يوقف تنفيذ الحكم برضائه معسثرة زوجته كما كانت .

ومما تقدم يظهر بجلاء أن أحكام التشريع المصري تصادم أحكام الشريعة وتخرج عنها . وهي على هذا الوجه لا يمكن أن تكون مستمدة منها . لأن التقيض لا يمكن أن يستمد من نقيضه . ولهذا أبدى مجلس شورى القوانين شديد ألمه في سنة ١٩٠٣ من أن تبقى نصوص الزنا كما هي في القانون . وذلك عندما عرض عليه مشروع قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ . وقد أقر المجلس رأى اللجنة التي شكلت لبحث المشروع . وحاصل هذا الرأي أن نص القانون « **فيه إباحة ظاهرة مما لا يمكن احتوائه والبلاد كانت ولا تزال تتألم من هذا النص الذي جاء مخالفا لمبادئها وأحكام شرائعها** » . (راجع مجموعة محاضرات مجلس شورى القوانين ١٩٠٠ - ١٩٠٣ محضر جلسة ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ص ٨٩) .

وقد كان المرحوم الشيخ محمد عبده عضواً بمجلس الشورى ورئيساً للجنة التي نظرت في مشروع قانون العقوبات . وهذا الرأي الصريح بأن مواد الزنا مخالفة لمبادئ البلاد وأحكام شرائعها قاطع بعدم استئداد هذه المواد من أحكام الشريعة . إن كانت نيت حاجة إلى الدليل على ذلك .

يضاف إلى ما تقدم أن مجرد الغلبة بين نصوص القانون الفرنسي والقانون المصري الأمل تدل على أن الشارع المصري إنما نقل أحكام الزنا في القانون الفرنسي مجرد نقل .

اقرأ المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات الفرنسي ونصها كالآتي :

"L'adultère de la femme ne pourra être dénoncé que par le mari
cette faculté même cessera s'il est dans le cas prévu par l'art. 339".

ثم اقرأ نص المادة ٢٧٣ اهلى وهى كالآتي :

"L'adultère de la femme ne pourra être dénoncé que par le mari
Cette faculté cessera s'il est dans le cas prévu par l'art. 277".

لا ترى أن المادتين متطابقتان حرفاً بحرف

ثم اقرأ نص المادة ٢٢٧ لفرنسى وهى كالآتي .

"La femme convaincue d'adultère subira la peine de l'emprisonnement pendant trois mois au moins et deux ans au plus:

Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation
en consentant à reprendre sa femme".

واقرا المادة ٢٧٤ مصرى المقابلة لهذه المادة وهى كما يلى :

"La femme convaincue d'adultère sera punie d'un emprisonnement
ne dépassant pas deux ans.

Le mari restera le maître d'arrêter l'effet de cette condamnation
en consentant à reprendre sa femme".

ثم اقرأ المادة ٣٣٨ لفرنسى والمادتين ٢٧٥ و ٢٧٦ مصرى نجد التطابق تاماً فيما
عدا الداليلين اللذين اضافهما مجلس الشورى على الشريك ، وهما الاعتراف
والوجود فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم .

وظاهر بذاهة مما تقدم ان التشريع الفرنسى هو اصل التشريع المصرى من اهلى
ومخالف فى مادة الزنا . سواء فيما يتعلق بحق الزوج وبالعقوبة ووقف تنفيذها او
بمقتوبة الشريك والادلة التى تكون حجة عليه . وان الاحكام الواردة فى هذين
القانونين مخالفة لاحكام الشريعة مخالفة ظاهرة دعت مجلس الشورى الى اعتبارها
« اباحة ظاهرة بما لا يمكن احتياله » ومع ذلك تزعم مذكره الخصوم ان القسائون
الاهلى اليها استبد احكامهم من الشريعة لا من القانون الفرنسى . بسل تزعم ان
موصوفه لا تتناقض مع اسم الشريعة فى أى حكم اصيل فى حين ان المغفور له الشيخ
محمد عبيد يرى فى هذه النصوص « اباحة ظاهرة بما لا يمكن احتياله والبلاد كانت
ولا تزال تتالم من هذا النص الذى جاء مخالفا لمبادئها واحكام شرائعها » .

وقد افترقت بمذكره الخصوم عدة صفحات لما اسسته « الفوضى فى القسائون
الفرنسى » وحاصل بحثها ان « الخلاف قائم فى فرنسا على جميع الاحكام الجوهرية
لها يختص بدعوى الزنا بحيث لا تجد نقطة واحدة اجمع عليها الفقه . وهذا مما
يجعل الباحث فى حيرة حقيقية لأنه لا يفرى أى رأى يختاره بين هذه الآراء المتناقضة .
وسنرى فى كل نقطة آثار اختيار الشارع المصرى بين المذاهب وكيف اختار الشارع
المصرى تصدأ نصوصاً تختلف مع نصوص القانون الفرنسى وتدل تصدأ على المذهب
الذى اختاره فعلاً » .

والظاهر مما تقدم ان مذكره الخصوم نسبت ما قرره أولاً من ان النصوص
المصرية مستمدة من الشريعة الإسلامية فجاءت الآن فى صفحة ٢٨ بقررها انها مستمدة

من مذاهب فرنسية متعددة اختارها الشارع المصري تصدأ . وهي في هذا تتجاهل .
ايضاً أن المذاهب الفرنسية التي تشير إليها هي مذاهب تشرها الشراح في شرح
نصوص القانون الفرنسي نفسه . وقصدوا بها إلى تفسير هذه النصوص لا إلى
الخروج عليها . وفي هذا كله خروج عن مجال الشريعة الإسلامية . فحين انظر استمداد
القانون المصري من الشريعة ؟

على أن هذه المذاهب المتعددة التي اسمتها المذكرة « فوضى القانون الفرنسي »
ليست كما جاء في المذكرة « خلافاً قائماً على جميع الأحكام الجوهرية فيما يختص
بدعوى الزنا بحيث لا نجد نقطة واحدة أجبع عليها الفقه » .

فإن هذا التحويل لا حقيقة له . ولولا الإطالة والأملال لبينا جميع المسائل
المتفق عليها والمختلف فيها . لنرى أن جميع الأحكام الجوهرية متفق عليها تماماً وأن
الاختلاف لم يمتد إلا في بعض التفريعات والأحكام الجزئية كما هو الواقع فعلاً في شأن
كل مادة من مواد القانون . ويمكن في الدلالة على ذلك أن المذكرة لم تأت إلا بأربع
مسائل حصل الخلاف فيها . وهو خلاف اجتهد بما يقع كل يوم .

وقد انتهت الخلاف في معظمها إلى ميادين مستقرة مجب عليها في الفقه والقضاء
مما جعل دفاع الخصوم على التسليم بذلك في المرافعة ومطالبة القضاء العادل بعدم
الآخذ بما قرره الفقهاء جثيماً . لأن القضاء ليس مطالباً بالآخذ بآية فأمدة ولو أجمع
عليها فقهاء فرنسا ومصر وقضاء فرنسا وقضاء مصر . ونحن نوجه نظر القضاة
إلى ما جاء في هذه المذكرة في هذا المسند . فقد التزم واضعها أن يقرأ كتاب شوقو
وهيلي من أوله إلى آخره . بكل تحليل (لا حكم) اختلط فيه أفتراء الفقهاء أمثله
خلافاً جوهرياً وثو ذلك هذا الخلاف واستمر الفقهاء والقضاء فيه على رأي . أما النقط
الاجمع عليها فقد تجاهلتها المذكرة من أولها إلى آخرها . وعلى هذا الأساس حصرت
وجوه الخلاف في أربع مسائل وتجاهلت إحدى وستين مسألة أخرى تناولها
شوقو وهيلي بالبحث والتحليل . ومن هنا كان إصرار الدفاع من الخصوم بوجود
الاحاد بما أجمع عليه الفقه والقضاء .

وكانت بمنزلة الخصوم ترمى إلى القول بتعطيل حكم النص إذا اختلفت النظر
في تفسيره . لماذا اختلف فقهاء الشريعة مثلاً فيما هو الشراب المحرم وجب تحليل
الزنا .

ومن عجب أن النصوص التي أثارته نقط الخلاف في فرنسا هي بنفسها
النصوص المصرية لأن هذه النصوص مطابقة متوافقة .

فلا حصة إذن لما قرره مذكرة الخصوم من أن الشارع المصري قد اختلف من
بين المذاهب قاصداً عابداً .

وأعجب من ذلك كله أن تقرير مذكرة الخصوم في هذا الضدد أن التيسارية
العمومية لا شأن لها بدعوى الزنا . فلا هي تقيها ولا هي طريف أصيل فيها . ومع
ذلك يتكبرون علينا إيمان ربيع الدموي عن واقعة باريس ويؤكدون في الوقت نفسه
أن النيابة وحدها هي صاحبة الحق في رفع الدعوى .

تشريعات جديدة..

هذا الباب الجديد

لا ريب ان متابعة التشريعات المنقابة. وملاحقتها ، قد دعت مما يؤرق ضمير رجل القانون ووجدانه ، واضحت ملاحقة التشريع وقت صدوره امرا مضميا وشاقا وعسيرا ...

وليس بالامر الهين والميسور ان يتعقب رجل القانون كل تشريع لم يصده ، وان يحفظ كل تعديل تشريعي ويصيه ...

وليس اشق على نفس رجل القانون ، من ان يضيغ وقته بسدى ، ويذهب جهده هباء ، بحثا عن تشريع معين ، او تحقلا من تعديل قد طرأ على نص قائم ، فالخطر كل الخطر في ائزال نص تشريعي يبين نميا بعدد تعديله وفي اعمال قانون لحقه الالفاء وادركة النسخ ...

واذا كان ذلك كله يشكل حرجا لرجل القانون ، فهو يشكل في الوقت ذاته ... خطرا على العدالة نفسها ، فتختلط الامور ، وتضطرب الموازين ويقضى لمن لا يستحق ، ويظلم من يستحق .

وانطلاقا من ذلك كله .. ونحقيقا للرغبة في مواجهة الكثافة التشريعية من خلال المتابعة الفورية للتشريعات .. وتمهيدا للخدمة القانونية لكل زميل في يسر وبغير عناء .. نخيف هذا الباب الجديد الى الابواب الخائبة بالجللة ، متضمنا اهم التشريعات التي صدرت خلال الفترة بين كل عشرين

هذا ولن يفوتنا ان نشير بان تخصيص ذلك الباب لن يحول ابدا دون اعداد الملحق السنوي الذي اخذنا على عاتقنا اعداده في نهاية كل عام .

والله نساله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاجزاء وفي ردهاب رسالة المحاماة الجيدة الصالحة .

سكرتير التحرير
عصمت الهواري
المحامي

قانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٥

بمد المهلة المخصوص عليها في البندين (ب) ، (ج) من المادة الثالثة
من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بإصدار قانون تسوية الأوضاع الناشئة
عن غرض الحراسة (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة (١) تمد المهلة المخصوص عليها في البندين (ب) ، (ج) من المادة
الثالثة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ ، بإصدار قانون تسوية الأوضاع
الناشئة من غرض الحراسة ستة شهور أخرى .

مادة (٢) ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ٥ صفر سنة ١٤٩٥ (١٦ فبراير سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٥

بتعديل نص المادة ٣٥ من نظام العاملين بالقطاع العام

الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ (٢)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة (١) يستبدل بنص المادة ٣ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر
بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ النص الآتي :

« للعامل الحق في اجازة باجر كامل في ايام عطلات الاعياد والمناسبات
الرسمية التي يصدر بها قرار من وزير القوى العاملة على الا تزيد على ثلاثة عشرة
يوما في السنة » .

مادة (٢) ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ،

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٥ صفر سنة ١٣٩٥ (٢٩ فبراير سنة ١٩٧٥)

(١) الجريدة الرسمية - العدد ٨ في ٢٠ فبراير سنة ١٩٧٥

(٢) الجريدة الرسمية - العدد ١٠ في ٦ مارس سنة ١٩٧٥

قانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٥
بتعديل نص المادة ٦٢ من قانون العمل الصادر
بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد اصدرناه :

مادة (١) يستبدل بنص المادة ٦٢ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ النص الآتى :

« لكل عامل الحق في اجازة باجر كامل في الاعياد التي يصدر بتحديثها قرار من وزير القوى العاملة على الا تزيد على ثلاثة عشرة يوما في السنة واصحاب الممل تشغيل العامل في هذه الايام باجر مضاعف اذا اقتضت ظروف العمل ذلك .

ويجوز في المحال العامة التي تحدد بقرار من وزير القوى العاملة تشغيل العمال في هذه الايام على ان يحصل كل عامل على ايام اخرى عوضا عنها » .

مادة (٢) ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها ،
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٢ شهر سنة ١٣٩٥ (٦ مارس سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٥
بتعديل بعض احكام قانون المحاماه الصادر بالقرار
بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ (٢)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد اصدرناه :

مادة (١) يستبدل بنص البند (٣) من المادة ٥٢ من قانون المحاماه الصادر بالقرار بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ النص الآتى :

« مادة ٥٢ بند (٣) :

الوظائف العامة او الخاصة الدائمة او المؤقتة بمرتب او بمئة عدا اساتذة القانون بالجامعات المصرية ومن يتولى اعمال المحاماه بالهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وشركات القطاع العام ، ويقتل قيد اساتذة القانون بالجامعات المصرية للبراعة امام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا » .

مادة (٢) ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٠ ربيع الاول سنة ١٣٩٥ (٢٢ مارس سنة ١٩٧٥)

(١) الجريدة الرسمية - المجلد ١١ في ١٢ مارس سنة ١٩٧٥ «

(٢) الجريدة الرسمية - المجلد ١٤ في ٢ ابريل سنة ١٩٧٥ «

قانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٥

باستمرار العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ بتفويض
رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه . وقد أصدرناه :

مادة (١) يستمر العمل بمحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ بتفويض
رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون الى نهاية السنة المالية ١٩٧٥
او حتى ازالة آثار المدون ايها أقرب .

مادة (٢) ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية . ويعمل به اعتبارا
من أول يناير سنة ١٩٧٥ .

يوصم هذا القانون بخاتم الدولة . وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١١ ربيع الأول سنة ١٣٩٥ (٢٤ مارس سنة ١٩٧٥) .

قرار رئيس جمهورية مصر العربية

رقم ٢ لسنة ١٩٧٥

باستمرار رئيس المحكمة العليا ونوابه والأعضاء
في ممارسة وظائفهم (٣)

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور ،

وعلى قانون المحكمة العليا الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون
رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ،

وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٠ بتعيين رئيس ونائب
رئيس وأعضاء المحكمة العليا ، والقرارين رقمي ٥٧٦ لسنة ١٩٧١ و ١٦٢٤
لسنة ١٩٧٤ المجلين له ،

وعلى قرارى رئيس الجمهورية رقمي ٣٤ لسنة ١٩٧٣ و ٥٢ لسنة ١٩٧٤
باستمرار رئيس المحكمة العليا ونوابه والأعضاء في ممارسة وظائفهم لمدة سنة ،

قرر :

مادة (١) يستمر رئيس المحكمة العليا ونوابه والأعضاء في ممارسة
وظائفهم ونفا للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ المشار اليه حتى يتم تشكيل المحكمة
الدستورية العليا .

مادة (٢) ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٩ ذي الحجة سنة ١٣٩٤ (٢ يناير سنة ١٩٧٥) .

(١) الجريدة الرسمية - العدد ١٤ في ٢ أبريل سنة ١٩٧٥

(٢) الجريدة الرسمية - العدد ٢ في ٩ يناير سنة ١٩٧٥ .

قرار رئيس جمهورية مصر العربية
رقم ١٢٣ لسنة ١٩٧٥
بشأن تعديل بعض أحكام قرار رئيس جمهورية مصر العربية
رقم ١٢٩٨ لسنة ١٩٧٢ بإصدار لائحة السجون العسكرية
في القوات المسلحة (١)

رئيس الجمهورية

معد الاطلاع على الدستور ،
 وعلى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الأحكام العسكرية
 والقوانين المعدلة له ،
 وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٨٤٩ لسنة ١٩٧١ بإصدار لائحة
 الانضباط العسكرية في القوات المسلحة ،
 وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٩٨ لسنة ١٩٧٢ بإصدار لائحة
 المسجون العسكرية في القوات المسلحة ،
 وعلى ما أرتأه مجلس الدولة ،

قـرـر :

مادة (١) تضاف فقرة ثمانية الى المادة ١٢٢ من قرار رئيس الجمهورية
 رقم ١٢٩٨ لسنة ١٩٧٢ المشار إليها نصا الآتي :
 « ويجوز في احوال الضرورة عدم التقيد بالقواعد الواردة بأحكام هذه اللائحة
 فيما يتعلق بمعاملة المحبوسين والتيسير عليهم أو اجراء بعض التعديلات في احكامها
 وذلك بقرار يصدر من وزير الحربية أو من يفوضه بناء على اقتراح هيئة التنظيم
 والادارة للقوات المسلحة » .

مادة (٢) ينشر هذا القرار ، ويعمل به من تاريخ نشره ،
 مفر بمجلس الجمهورية في أول شهر سنة ١٣٩٥ (١٢ فبراير سنة ١٩٧٥)

أمر نائب الحاكم العسكري العام (٢) رقم ١ لسنة ١٩٧٥

نائب الحاكم العسكري العام :

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن حالة الطوارئ ،
 وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ بشأن اعلان حالة
 الطوارئ ،
 وعلى أمر رئيس الجمهورية رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٣ بتعيين حاكم عسكري
 عام ونائب له ،
 وعلى أمر نائب الحاكم العسكري العام رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٣ ،
 وبناء على ما أرتأه مجلس الدولة ،

قـرـر :

مادة (١) يعفى من العقوبات المقررة بأمر نائب الحاكم العسكري العام
 رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه كل ملتزم بتوريد الأرز خلال الموسم الزراعي
 ١٩٧٣ - ١٩٧٤ ، متى كان قد أوفى بالتزاماته الخاصة بتوريد الأرز عن الموسم
 الزراعي ١٩٧٤ - ١٩٧٥ .

مادة (٢) ينشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

تحريرا في ٢٠ شهر سنة ١٣٩٥ (٢ مارس سنة ١٩٧٥)

(١) الجريدة الرسمية - العدد ٩ في ٢٧ فبراير سنة ١٩٧٥

(٢) الجريدة الرسمية - العدد ٩ مكرر في ٣ مارس سنة ١٩٧٥ .

اخبار نقابتی

رسالة من نيابة النقض الجنائي

النيابة العامة
مكتب النائب العام
نيابة النقض الجنائي

بسم الله الرحمن الرحيم

السيد/الاسناد تقيي المحامين

تحية طيبة

يبين من مطالعة بعض تقارير الطعون بالنقض في الاحكام الجنائية ان المادة المحامين يتولون التقرير عن الطاعنين بصفتهم وكلاء عنهم دون ان يودعوا سند وكالتهم لازماته بتقرير الطعن .

ولما كان من المقرر في القانون ان الطعن بالنقض حق شخص لمن صدر الحكم ضده لا ينوب عنه في مباشرته الا باذنه ، وكان يؤدي ذلك انه اذا باشر الوكيل التقرير بالطعن تعين على المحكمة ، كيما ينتج هذا الاجراء اثره القانوني ، ان تتحقق من ان هنالك سند لهذه الوكالة عند التقرير وان يتسع نطاقها له . وكان عدم تقديم سند الوكالة من شأنه القضاء بعدم قبول الطعن شكلا للتقرير به من غير ذي صفة .

لما كان ذلك - وحرصا على مصلحة الطاعنين - فقد كتبنا لادارة التفتيش القضائي بالنيابة العامة لاصدار التعليمات اللازمة لموظفي الاتلام الجنائية بضرورة الحصول من السيد المحامي - الذي يقرر بالطعن بالنقض نيابة عن المحكوم عليه - على اصل التوكيل الصادر له او صورة رسمية منه او صورة فوتوغرافية له مستعينة من رئيس القلم الجنائي مؤشرا عليها منه بمحابتها للاصل ، ومختومة بخاتم النيابة وارفاق اي منها بتقرير الطعن تمكينا للمحكمة من التحقق من صحة شكل الطعن .

هذا. ونرجو اتخاذ الاجراءات المناسبة لخطر المسادة المحامين بذلك .

وتفضلوا بقبول وافر الاحترام ،

المحامي العام
لنيابة النقض الجنائي
(أحمد طاهر خليل)

لعلت النيابة من السيد /
الاسناد المحامي العام لنيابة
النقض الجنائي خطابا بشأن
ضرورة تقديم سند الوكالة
المصادر من الطاعنين الى
محاميهم عند التقرير
بالطعن بالنقض . كيما
لا يترتب على عدم تقديم
سند الوكالة القضاء بعدم
قبول الطعن شكلا .

ونظرا لأهمية هذا الامر
وخطورته . فقد راينا ان
نبادر بنشر الخطاب سالف
الذكر حرما ، حرصا على
مصلحة الطاعنين عند تولي
الزملاء التقرير عنهم
بالطعن بالنقض في الاحكام
الجنائية .

رسالة جديدة ...

أيها الزميل العزيز

على طريق الحق والعادل والشرف ...
تستقبلك المحاماة أملاً يشرها ...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك المحاماة فكرياً فذريها ...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٤ / ١ / ١٩٧٤

السادة الأساتذة :

عبد العظيم خميس محمد شحاته
قيد مع الابتدائي
عبد القادر أحمد محمد حسين
عبد المجيد عبد المجيد أحمد عبد المجيد
عبد المنعم حسين أحمد المنفلوطي
قيد مع الابتدائي
عبد المنعم محمد عبد اللطيف
قيد مع الاستئناف
عبد محمد أسعد راجح
مزيه على اسماعيل
عميت عبد الحليم محمد القباني
على ابراهيم على القرشي
ناديه نواد بقطر
فاروق محمد أمين محمد السبع
قيد مع الاستئناف
فاطمة أحمد محمد الشانط
فاطمة عبد المال فرج سمعان
نوزي عبد الحكيم عبد الجواد مبارك
قناوي موسى مرسى أبو نخله
كامل حسين يوسف صنهاج
كمال عبد العظيم الشحات
قيد مع الابتدائي
اللوه محمد على أبو العلا
قيد مع الابتدائي
لويس سليمان ميخائيل
محمد أحمد سليم
قيد مع الابتدائي

سماد حسن درويش
سمير حنا جاد الله عبد القدوس
قيد مع الاستئناف
سمير عبد الفتى محمد منصر
سيد عبد الحليم الجداوي
سيد عبد السلام عبد الفتى
قيد مع الاستئناف
سيد عبد الفتاح سيد صوابي
صبري عبد الشافي محمد سالم
صلاح الدين الايوبي محمد محمد عاشور
عادل عبد الحكيم عبد الحكيم سيد أحمد نصار
عاطف عبد الخليل الصيرفي
قيد مع الاستئناف
عاطف عبد العزيز الكفراوي
قيد مع الابتدائي
مايده محمد السيد كمييه
عبد الحكيم عفيفي على عفيفي
قيد مع الابتدائي
عبد الحميد عبد الحميد السيد امام
عبد الرحمن عبد الحميد شعبان
قيد مع الاستئناف
عبد الرموف عيسى شحاته
قيد مع الاستئناف
عبد الستار أحمد محمد أبو جلاله
قيد مع الاستئناف

محمد عبد العظيم بيومي البدوي	محمد السيد عبد الحليم الفايض
قيد مع الابتدائي	محمود المليجي المليجي السيد
محمد عبد القادر عوض على	قيد مع الابتدائي
محمد كمال الدين محمود محمد الوراقى	محمد امين محمود قراعه
قيد مع الابتدائي	محمد خاكى محمد درويش
محمد مقبل محمود البكرى	قيد مع الابتدائي
قيد مع الابتدائي	محمد حسن جاد
محمد محمود عبد الملك حسن الخولى	محمد رضا حسين احمد حسين مرزوق
محمد نصيم محمد الوصيف الخريبي	قيد مع الابتدائي
قيد مع الابتدائي	محمد رفعت عبد الرزاق على الجمار
مراد رافع بنصور بطر	قيد مع الابتدائي
نجلاء احمد محمد ابراهيم	محمد زينهم محمد احمد صباح
هالة عبد الرحمن احمد حنفر	قيد مع الابتدائي
قيد على الابتدائي	محمد سليمان عطيه البنا
يحيى عبد اللطيف احمد شرف	قيد مع الابتدائي
يحيى عبد الهادي محمود	محمد صليوت صديق عبد الثواب سيد
يوسف سيد عبد	محمد عادل حسين محمد يوسف الشريف
يوسف ملاك جرجس الديب	محمد ميد الجواد عطيه محمد
	قيد مع الابتدائي

جلسة ٢٠ / ١ / ١٩٧٤

غزاد مصطفى محمد اسماعيل	يوسف ملاك جرجس الديب
فوزى محمود محمد السباعى	سعيد محمد على
كمال خليله عوض	عزيزه طاهر محمد السيد مخاريطه
ماجده احمد محمد الحموى	فريد السيد محمد المرشدى
محمد احمد حبيب السيد	محمد عزت امين متمان الجندى
محمد اسماعه السيد سليم عطيه	الهام احمد اسماعيل حنفي
محمد اسماعيل محمود	اميره نهى نورعلى
محمد محمود ابراهيم مخلوف	ايلون رمزي خليل بشاره
محمود ابراهيم محمود عبيدو	حامد سيد حسن الشواربى
محمود حامد مكادى المليجي	حسين ابراهيم رسلان
مصطفى محمد احمد الشافعى	حسين لطفى محمد سليمان
ممنوح احمد على سليمان	روح النفوس محمد سليمان الجوهرى
ناهد احمد ابراهيم القاضى	زينب محمد احمد مصطفى
نجلاء وهبه على خالد	سهر عبد القادر طه الشافعى
نشأت شاكر جوني طوبيا	صحنى مختار صليب مختار
وحيد عبد الملاك نجيب الذق	عثمان محمد عثمان على
باسين سالم مرسى شاهين	عجايبي زكى عجايبي اسحق
	على مرغنى على خيرى
	فاطمه عبد القادر محمود مهنه

فهرس الأبحاث

صفحة

هذا العدد ... للاستاذ عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير ... ٣	
الضابط التسكرى فى المعيار المميز للعقد الإدارى للحكتور أحمد عثمان	
عبد المحامى ١١١	
نظميات الاسرة فى قوانين الأحوال الشخصية (الطلاق)	
للاستاذ عبد الوهاب البساطى المحامى ١٢٨	
التشفعة فى عقود بيع التملك للاستاذ سامى عازر جبران المحامى ... ١٤٠	
تخصيص قناة السربس للملاحة البحرية لا ينشئ حقوقا لصالح اسرائيل	
للاستاذ بدوت فوال محمد بنير المحامى ١٤٥	
نظام الرهينة واثرة على اهلية الراهب	
للاستاذ فتحى سعيد جورجى المحامى ١٥١	
دراسة فى عقوبة الزنا « الجزء الثالث والاخر »	
للمرحوم الاستاذ مرقص فهمى المحامى ١٥٤	
« دراسة فى عقوبة الزنا » الجزء الاول بن مراجعة المرحوم الاستاذ احمد	
نجيب الهلالى المحامى عن المدعى بالحق المدنى ردا عن مراجعة	
المرحوم الاستاذ مرقص فهمى المحامى ١٩٤	
تشرىمات جديدة ٢٠٦	
هذا الباب الجديد للاستاذ عصمت الهوارى المحامى ٢٠٧	
اخبار نقابية ٢١٢	
رسالة المحامى العام ٢١٣	
زمالة جديدة ٢١٤	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
قضاء المحكمة العليا			
١	٥	١ يوليو ١٩٧٢	(١) حكم : حياة تحكيم ، طلب وقف تنفيذه . سبب ، شكل الحكم ، حق مقرر به . ق ١٤٧ لسنة ١٩٦٢ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ م ٧٥ .
			(ب) حكم : حياة تحكيم ، طلب وقف تنفيذ ، سبب ، تقرير مبدا ضار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة .
			(ج) حكم : هيئة تحكيم لمصلحة شركة المشروعات الصناعية والهندسية بمبلغ ٧٧ ألف جنيهه ، اضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة .
٢	٧	١ يوليو ١٩٧٣	طلب نائب عام : تقديمه ، ميعاد . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .
٣	٧	١ يوليو ١٩٧٣	حكم : هيئة تحكيم . بدء تنفيذه . دعوى ، وقف تنفيذ حكم هيئة تحكيم ، قبولها ، تاريخه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣٧/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .
٤	٨	١ يوليو ١٩٧٣	(١) دعوى : دفع بعدم قبولها . طلب وقف تنفيذ ، بيان اسبابه . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١٢ مرافعات مدنية وتجارية م ٢٠ .
			(ب) وقف تنفيذ : حكم هيئة تحكيم في منازعات حكومة وقطاع عام . مدنى م ٢١٧ .
قضاء محكمة النقض الجنائية			
٥	١١	٦ فبراير ١٩٧٢	(١) خبز : رده . تبوين . قرار وزير التسيوين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ م م ٣ و ٥ و ٣٨ .
			(ب) تهمة : وضعها ، محكمة موضوع ، سلطتها في تعديله . حكم ، تبويب ، عيب ، نقض ، طعن ، مخالفة قانون ، خطأ في تطبيقه . ق ١٠ لسنة ١٩٦٦ .
٦	١٢	٦ فبراير ١٩٧٢	(١) بناء : ترخيص . تنظيم . قانون . تسريه . ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ م ٢ ق ٥٥ لسنة ١٩٦٤ م ٤ .
			(ب) أرض معدة للبناء : تقسيمها ، قرار تقسيم ، موافقة ، مرسوم .
٧	١٣	٦ فبراير ١٩٧٢	(١) تنفيذ : ألن اصداره . تحقيق ، إجراءات .
			(ب) تحريات : جديتها ، كلياتها ، تقديرها .
٨	١٤	١٣ فبراير ١٩٧٢	خيانة امانة : تبديد . حاكم . تبويب ، عيب عقوبات م ٣٤١ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٩	١٥	١٣ فبراير ١٩٧٢	(أ) عاهة : جحمة ، فقد جزء من قوتها . عقوبات م ٢٤٠ . قانون ، تفسيره . حكم ، تسبیب ، عیب ، (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير تقرير خبر : (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، نقض ، طعن ، سبب غير مقبول . (د) محكمة موضوع : دليل لم تأخذ به ، رد عليه . (هـ) حكم : تسبیب ، عیب ، دليل قولي ، دليل غني ، تناقضها . (و) خطأ : ضرر ، سببه ، توأمرها ، محكمة موضوع . (ز) دفع تلفيق تهمة ، رد المحكمة عليه . حكم ، تسبیب ، عیب . (ح) أقوال شهود : إبتسارها ، حكم ، تسبیب ، عیب . (ط) نقض طعن ، جدل موضوعي في تقدير دليل .
١٠	١٧	١٤ فبراير ١٩٧٢	(أ) جريمة : مكان وقوعها ، اختصاص مكاني . شيك بدون رصيد ، عقوبات م ٢١٧ . . اجراءات م ٢٧٦ . (ب) دفاع : اخلال بحقه . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ج) تزوير : طعن . محكمة موضوع ، سلطتها . (د) محكمة موضوع اطراح أقوال شاهد . اثبات ، شهادة . (هـ) شيك : بدون رصيد ، جريمة أركانها . (و) قصد جنائي : عام ، خاص . (ز) باهت : سبب ، شيك بدون رصيد . (ح) سبب اباحة : مائع عقاب . شيك ، ضياع . (ط) مسؤولية جنائية : شيك بدون رصيد ، جريمة ، أركانها . (ي) محكمة استئنافية : دفاع ، اخلال بحقه .
١١	٢١	١٤ فبراير ١٩٧٢	(أ) سرقة : اثبات . حكم ، تسبیب ، عیب . نقض ، طعن ، سبب . (ب) إثبات : أدلة ، مستاندها ، سقوط أحدها : محكمة ، عقبتها ، تكوينها .
١٢	٢١	١٤ فبراير ١٩٧٢	حكم : بطلانه . محاكمة . عقوبتها . دفاع ، اخلال

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			بحقه . حكم ، تسبیب ، عیب ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . قاض ، صلاحيته . اجراءات م ٢٨٩ .
١٣	٢٢	١٤ فبراير ١٩٧٢	(ا) ورقة رسمية : تزوير . ورقة مزورة ، استعمال . احوال مدنية اشترك ق ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ م ٥٩ . (ب) الاشتراك ، حكم ، تسبیب ، عیب اثبات . (ج) بطاقة مزورة : استعمال . محضر مزور ، استعماله ، حكم ، تسبیب ، عیب ، جريمة اركانها . (د) دفاع : اخلال بحقه .
			(هـ) تزوير : ورقة رسمية . عوة مبررة . عقوبة ، ارتباط . نقض ، طعن ، مصلحة ، عقوبات م ٣٢ ق ١١ لسنة ١٩٦٥ .
١٤	٢٤	١٤ فبراير ١٩٧٢	(ا) نقض : طعن ، سبب . ارتباط . محاكمة ، اجراءات . (ب) ارتباط : قضايا ، طلب ضمها . (ج) حكم : توقيع . جلسة ، محضر .
١٥	٢٥	١٤ فبراير ١٩٧٢	(ا) حكم : ديباجة ، بيان ، محضر جلسة . (ب) محضر جلسة : توقيع كاتب جلسة . حكم ، توقيع كاتب جلسة ، حكم ، بطلان . (ج) نقض : طعن ، سبب .
			(د) ارتباط : لا يقبل التجزئة . عقوبات م ٢/٣٢ ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير ارتباط . (و) نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسبیب ، عیب . محاكمة ، اجراء ، سرقة .
١٦	٢٦	١٤ فبراير ١٩٧٢	(ا) تبديد : جريمة ، ركن . تصد جنائي . حكم ، تسبیب ، عیب . (ب) حكم : تسبیب ، تزید خاطيء . (ج) حكم : تسبیب ، تناقض . (د) مسؤولية مدنية : وكالة .
١٧	٢٨	١٤ فبراير ١٩٧٢	حكم : اصداره ، بياناته ، ديباجته ، بطلان دستور ٢٤ من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥ دستور ١١ من سبتمبر ١٩٧١ م ٧٢ . حكم ، صدوره باسم الامة .
١٨	٢٨	١٤ فبراير ١٩٧٢	(ا) جهة اجنبية : عمل . دعوى عومية ، تحريكها ق ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ م ٦ نظام علم .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٩	٢٩	٢٠ فبراير ١٩٧٢	(ب) حكم تسبيب ، طلب وزير الداخلية ، تحريك دعوى جنائية .
٢٠	٣٠	٢٠ فبراير ١٩٧٢	(أ) نقض : حكم قابل للطعن . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل حكم ، تسبيب ، عيب : نقض ، طعن ، سبب .
٢١	٣١	٢٠ فبراير ١٩٧٢	(أ) تسعير جبري : مسؤولية جنائية . شهادة مرضية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبة حكم ، تسبيب ، عيب ، مرسوم ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ م ١٥ . (ب) ارتباط : عقوبة ، تطبيقها . محكمة نقض ، سلطتها في الحكم بالعقوبة الأشد . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ .
٢٢	٣٢	٢١ فبراير ١٩٧٢	دعوى جنائية : انقضاؤها بمعنى المدة ، تقادم . معارضة ، نظرها . اعلان .
٢٣	٣٢	٢١ فبراير ١٩٧٢	دعوى جنائية : انقضاؤها . اعلان . محاكمة ، اجراء . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسبيب ، عيب . تقادم . اجراءات م ١/٢٢٤ مرافعات م م ١٠ و ١١ .
٢٤	٣٣	٢١ فبراير ١٩٧٢	(أ) دعوى جنائية : تقادم ، اعلان . اجراءات م م ١٥ و ١٧ . (ب) محاكمة : اجراء قضائي تاطع لمدة انقضاء دعوى .
٢٥	٣٤	٢١ فبراير ١٩٧٢	(أ) دعوى جنائية : انقضاء بعض المدة . اجراءات م ١٧ . (ب) اعلان : تسليم
٢٦	٣٥	٢١ فبراير ١٩٧٢	(أ) محكمة استئنافية : اجراء . تجارة ، ممارستها ، دفاع ، اخلال بحقه ، اجراءات م ١/٤١٣ . دفع جوهري . حكم ، تسبيب ، عيب . مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ١٣٩ لسنة ١٩٥١ ق ٢٥٠ لسنة ١٩٥٢ . (ب) اثبات : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . تحقيق .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ج) دفاع جوهرى : محكمة موضوع ، اجراء . حكم ، تسبيب ، عيب .
٢٧	٣٦	٢٧ فبراير ١٩٧٢	(ا) محاكمة : اجراء . محضر جلسة . تقرير تلخيص . (ب) حكم : اصدار ، توقيع ، بطلان . اجراءات ٣١٢ .
			(ج) اختصاص : دفع . نظام عام . نقض ، طعن ، سبب .
			(د) شيك بدون رصيد ، جريمة ، ركن .
			(هـ) دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، اجراء .
			(و) محاكمة : اجراء .
			(ز) دفاع : اخلال بحقه .
			(ح) شيك : بدون رصيد . عقوبات م ٣٣٧ . جريمة ، ركن . قصد جنائى .
			(ط) تاريخ شيك : سابق على تحريره . مسؤولية جنائية .
			(ي) سؤنية : اصدار شيك بدون رصيد . قصد جنائى .
			(ك) تنفيذ : اشكال ، نقض ، طعن ، مصلحة . اجراءات م ٥٢٥ .
٢٨	٤٠	٢٧ فبراير ١٩٧٢	قوة اثر : مقتضى : حكم ، حجية . حكم ، نسخة اصلية ، نقد ورقة اجراءات م ٥٥٤ و ٥٥٥ ، صورة حكم ، تعذر الحصول عليه .
٢٩	٤١	٢٧ فبراير ١٩٧٢	(ا) نسب : جريمة ، ركن . عقوبات م ٣٣٦ . حكم ، تسبيب ، عيب .
			(ب) اثبات : شهود . حكم ، تسبيب ، عيب .
٣٠	٤٢	٢٧ فبراير ١٩٧٢	مخدر : ظرف مخفف . حكم ، تسبيب ، تناقض . وصف نموة . عقوبة . نقض ، طعن ، سبب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ عقوبات م ١٧ و ٣٢ .
٣١	٤٣	٢٨ فبراير ١٩٧٢	(ا) نقض : طعن ، مصلحة . نيابة عامة ، حكم ، طعن مصلحة متهم .
			(ب) تسعير جبرى : نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون . تموين سباحة عقوبة ، تطبيقها . قرار وزير تجارة ٣٢٩ لسنة ١٩٤٩ م ١٤ مرسوم ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٢	٤٤	٢٨ فبراير ١٩٧٢	(أ) محاكمة : اجراء . استئناف ، ميعاد . دعوى تاجيلها في حضرة متهم ، اعلانه . (ب) ممارسة : نظرها ، طعن ، منهم بالمرض امام النقض لأول مرة . (ج) قوة امر مقضى : نقض ، طعن ، سبب . حكمه ، قابلية طعن .
٣٣	٤٥	٢٨ فبراير ١٩٧٢	(أ) الثببات : حكم ، تسبيب ، عيب . قرار وزير نقل ٣٦٣ لسنة ١٩٦٨ م م ٣ ، ٤ ، ٥ ق ١١٥ لسنة ١٩٥٧ ، نقل ، جريمة . (ب) نقض : طعن ، سبب .
٣٤	٤٦	٢٨ فبراير ١٩٧٢	(أ) معارضة : ميعاد . اجراءات م ٢٣٩ . حكم ، طعن ، دعوى مدنية . (ب) نقض : طعن ، حكم ، قابليته للطعن ، معارضة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١ . (ج) دعوى مدنية : نقض ، طعن ، حكم قابل للطعن .
٣٥	٤٧	٢٨ فبراير ١٩٧٢	نقض : طعن ، سقوطه . عقوبة ، تنفيذها . عذر تهرى . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ .
قضاء محكمة النقض المدنية			
٣٦	٤٩	٦ يناير ١٩٧٢	(أ) قرار ادارى : رجلى قضاء ، طلب ، ميعاد ، التزام ، مصدره . قرار جمهورى ١١٧٦ لسنة ١٩٦٨ و ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٩٢ . (ب) موظف : نقل ، امانة شهرية . منطقة سيناء ، قطاع غزة .
٣٧	٥٠	٣ فبراير ١٩٧٢	مرتب : علاوة دورية . ق ٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٣ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .
٣٨	٥١	٢٣ مارس ١٩٧٢	(أ) اقدمية : اختصاص . طلب ، صفة . دفع ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . (ب) قرار تعيين : طلب تجديد اقدمية ، توقفه على صدور قرار تعيين . (ج) وزير عدل : اختصاصه . طعن بتحديد اقدمية . خصومه ، صفة . (د) باحث شرعى : تعيينه في النيابة . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٣/٤٥ و ١/٢٣ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٩	٥٢	٤ يناير ١٩٧٢	(١) استيلاء : تقدير ، لجنة معارضة ، اختصاص . حصومه . مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . (ب) اختصاص : محكمة ابتدائية ، قرار لجنة معارضة ، طعن . (ج) استئناف : جواز . حكم ، طعن . فوائد . تمويض ، تقديره .
٤٠	٥٣	٥ يناير ١٩٧٢	(١) ضريبة : رسم ديمغة . تقادم مسقط . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ . (ب) نقل برى : رسم ، استحقاقه . (ج) تيار كهربائي : رسم ديمغة . (د) حكم : تسبيب ، دفاع ، اخلال بحقه . (هـ) عقد : ضورة . رسم ديمغة . (و) حكم : تسبيب ، عيب ، . (ز) تقادم : قطعة ، محكمة موضوع ، سلطانها في تقدير دليل ، نقض ، طعن ، مسألة موضوعية .
٤١	٥٦	٥ يناير ١٩٧٢	ضريبة : أرباح تجارية . ربط حكى . ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .
٤٢	٥٧	٥ يناير ١٩٧٢	(١) ضريبة : أرباح تجارية . منشاء ، مسؤولية المتنازل اليه . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٩ ق ١٣٧ لسنة ١٩٤٨ . (ب) ضريبة : تقدير ، خطأ ، تسويته . تقادم . (ج) ضريبة : أرباح تجارية . نقض ، طعن ، سبب لم يسبق عرضه .
٤٣	٥٩	١٢ يناير ١٩٧٢	تنفيذ : حجز ادارى . ثامن اجتناسامى . محكمة موضوع . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٢٨٠ مرافعات سابق م م ٤٥٧ و ٥٩ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ قرار وزير شئون اجتماعية ٢٩ من سبتمبر ١٩٥٩ .
٤٤	٦٠	١٨ يناير ١٩٧٢	(١) اجازة : ايجار اماكن . اجرة ، تقديرها . لجنة تقدير اجرة ، اختصاص ، محكمة ، اختصاص تقدير اجرة . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ . (٢) مجلس مراجعة : قرار تقدير اجرة مكان .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ج) نقض : طعن ، ق ٥٠ لسنة ١٩٥٩ . قانون ، مخالفته ، خطأ في تطبيقه او تأويله .
٤٥	٦٢	١٩ يناير ١٩٧٢	(أ) ضريبة : أرباح استثنائية . ربط اضافي . ق ١٢٦ لسنة ١٩٥٠ ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ .
			(ب) ربط اضافي : ممول ، اخطاؤه . ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ . قرار وزير المالية ٢٦ لسنة ١٩٤٢ .
			(ج) نظام عام : ضريبة ، ربط ، نظامه .
			(د) حكم : تسييب ، عيب .
٤٦	٦٣	١٩ يناير ١٩٧٢	(أ) ضريبة : رسم دفعة . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .
			(ب) نقض : طعن ، سبب مخالفه واقع .
			(ج) ضرائب : رسم دفعة . رسوم ، نقل برى .
٤٧	٦٥	١٩ يناير ١٩٧٢	(أ) تقادم : مسقط ، عمل . مدنى م م ٦٩٨ و ٣٧٨ . يمين استيثاقى . وفاة ، قرينة . عقد ، نسخه .
			(ب) عمل : عامل تفييه بدون سبب مشروع ، فصله ، اذار كتابى ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ٥/٤٠ .
			(ج) ارادة : تعبير عنها ، علم الوجهه اليه . مدنى م ٩١ . اثبات التزام .
			(د) تقادم : سريانه ، وقفه . مدنى م ٦٩٨ .
			(هـ) عقد عمل : انتهاءه . ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ٤٧ . شركة مصر للبترول .
			(و) مسئولية تصيرية : تعويض . عمل غير مشروع ، مدنى م م ٦٩٨ و ١٧٢ .
			(ز) تقادم : مسقط .
			(ح) حكم : تسييب ، استئناف ، حكم فيه .
٤٨	٦٨	٢٠ يناير ١٩٧٢	(أ) قاض : ولايته . . مستشار ، نبيه . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٦١ .
			(ب) عقد : بحكمة موضوع ، سلطتها في تفسيره . نقض ، محكمة ، سلطتها .
			(ج) سبب زائد : حكم ، تسييب ، استطراد .
			(د) اثبات : اقرار . تسجيل تصرفات مقرره ، شهر عقارى . ملكية ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .
			(هـ) اثبات : اقرار ، تسجيل التصرفات المقرره . شهر عقارى ملكية .
			(و) عقارى بالتخصيص : اموال . نقض ، طعن ، شحيع . مدنى م ٨٢/٤ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٩	٧٠	٢٠ يناير ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، بطلان . مرافعات سابق م ٤٢٩ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . (ب) نقض : طعن ، خصم . دعوى ضمان . (ج) حوالة : دين ، التزام . تقيد بمسقط . مدنى م ٣١٧ . (د) حكم : تسبيب ، خطأ فى الاسباب . (هـ) حكم : تدليل ، تصور . دفاع جوهرى .
٥٠	٧٣	٢٠ يناير ١٩٧٢	نقض : طعن ، حالة . حكم ، جحية . قوة امر مقضى .
٥١	٧٣	٢٠ يناير ١٩٧٢	(أ) دعوى : غير مباشرة ، مباشرة ، مدنى م ٢٣٥ . (ب) محكمة موضوع : سلطانها فى تكيف دعوى . (ج) عقد : تفسير ، محكمة موضوع ، سلطانها . محكمة نقض ، سلطانها . (د) سيارة : تأمين ، حادث . مسؤولية تقصيرية . ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ .
٥٢	٧٥	٢ فبراير ١٩٧٢	تركة : ضريبة . هيئة . وصية . وقتا ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .
٥٣	٧٦	٢ فبراير ١٩٧٢	(أ) عمل : منشأة ، تنظيمها . ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ م ١٩ مدنى م ٦٩٦ . (ب) نقض : طعن ، سبب جديد . (ج) اجازة : عمل . نظام عام . (د) دعوى : طلبات ، اغفال الحكم ، طلب الفوائد . (هـ) استئناف : طلب جديد . مرافعات سابق م ٤١١ .
٥٤	٧٨	٢ فبراير ١٩٧٢	عقد . تكيف . عمل ، تبعية ، وكالة . حكم ، تسبيب ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٤٢ مدنى م ٦٧٤ . محام .
٥٥	٧٩	٢ فبراير ١٩٧٢	(أ) عمل : مكافأة ، عرف . مدنى م ١٨٣ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . (ب) اجازة : بدل . (ج) محكمة موضوع ، سلطانها فى استخلاص عرف . (د) مكافأة : تحديدها . دفاع ، اخلال بحقه ، طلب تعين خبير .
٥٦	٨٠	٨ فبراير ١٩٧٢	(أ) حكم : طعن ، استئناف ، بيعاد ، بنك ، اعتماد ، عقد ، تمسح . مرافعات سابق م ٣٧٨ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ب) حكم : حجية ، أسباب ، منطوق ، ارتباط . ق ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ .
			(ج) حكم : تدليل ، تناقض ، استثناء .
٥٧	٨٢	٨ فبراير ١٩٧٢	(أ) التزام : مصدر ، عقد ، ركن ، رضا ، ارادة ، عيب ، غش ، تدليس . مدني م ١٢٥ .
			(ب) محكمة موضوع : سلطة ، تقدير اثر تدليس . رضا ، عيب . اكره ادبي .
			(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، فساد في الاستدلال . دفاع ، اخلال بحقه .
٥٨	٨٤	٩ فبراير ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، أسباب . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
			(ب) ضريبة : ارباح تجارية ، سمرة عمل . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ مدني م ٦٧٦ .
			(ج) عقد : تكليف . حكم ، تسبيب . محكمة موضوع . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٢ .
٥٩	٨٦	٩ فبراير ١٩٧٢	ضريبة : ارباح استثنائية . حكم ، تسبيب ، عيب اثبات خبرة .
٦٠	٨٧	١٥ فبراير ١٩٧٢	(أ) عقد : ابطال ، زوال ، بطلان تصرفات . نقض ، طعن ، سبب جديد ، اثبات ، عيب . دفاع مدني م ١/١٣٩ .
			(ب) عقد : سقوطه بالتقادم المسقط . نظام عام نقض ، طعن ، سبب جديد ، مدني م ١/١٤٠ .
			(ج) دفاع : اخلال بحقه . عقد ، ابطاله ، استغلال .
			(د) تصرف : بطلان ، غلة . تسجيل ، استغلال . تواطؤ . حجز مدني ٢/١١٥ .
			(هـ) عقد : اركان ، رضا ، عيب ، استغلال ، غلة .
			(و) حكم : تدليل ، عيب .
٦١	٨٨	١٥ فبراير ١٩٧٢	(أ) عقد تأمين : اجباري ، حادث سيارة ، مسؤولية ، مدنية ، تقصيرية . ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ م م ٢ ، ٦ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ م م ٥ و ١٢ .
			(ب) حكم : تسبيب ، خطأ في الاسناد .
			(ج) تحكيم : اختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع . نظام عام مرافعات سابق م ٨١٨ .
٦٢	٩٠	١٥ فبراير ١٩٧٢	وصية : قبولها . حكم ، تدليل ، خطأ في تطبيق قاتبون . ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ م م ٢٠ و ٣٢ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦٣	٩١	١٧ فبراير ١٩٧٢	(١) تنفيذ عقارى : شهادة عقارية . مرافعات سابق م ٦٣١ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ م ٥ . (ب) قائمة شروط بيع : ايداعها . مرافعات سابق م ٦٣٢ ، ٦٣٤ .
٦٤	٩٢	١٧ فبراير ١٩٧٢	(١) نقض : طعن ، حالات ، حكم ، حجة . أمر مقضى ، قوته بيع ريع بدنى م ٢/٤٥٨ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣ . (ب) نقض : طعن ، حكم ابتدائى . اختصاص ولاى . (١) تزوير : توقيع على بياض . اثبات ، بينة . خيانة امانة .
٦٥	٩٣	١٧ فبراير ١٩٧٢	(ب) محكمة موفسوع : غش ، مناسره ، استخلاص توافرها . نقض ، محكمة ، سلطتها . (ج) نقض : طعن ، سبب محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل . (د) حكم : تسبيب ، عيب . (هـ) قرائن : تساندها . حكم ، تسبيب . (و) دفاع : اخلال بحقه .
٦٦	٩٦	١٧ فبراير ١٩٧٢	(١) وكالة : وكيل ، اجر ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديره . (ب) احوال شخصية : ولاية على المال ، محاماة . (ج) حكم : تسبيب ، سبب زائد . نقض ، طعن ، سبب . (١) تزوير : توقيع على بياض . اثبات ، بينة . (ب) حكم : تدليل ، عيب ، دفاع جوهرى . (١) تقادم : طعن .
٦٧	٩٧	١٧ فبراير ١٩٧٢	(ب) تقادم : نزول ضمنى من التمسك به ، محكمة موضوع ، سلطتها . محكمة نقض ، سلطتها . (ج) التزام : انتضاء ، وفاء بدنى م ٢/٣٤٢ و ٣٤٩ . (د) دين : مقداره ، تحديده ، محكمة موضوع . (هـ) حكم : تسبيب ، رد على دفاع غير منتج . دفاع ، اخلال بحقه .
٦٨	٩٨	١٧ فبراير ١٩٧٢	حكم : حجية . قوة امر مقضى . بيع ، دعوى محبة تعاقب . عقد ، طلب نسخ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٧٠	١٠٠	٢٢ فبراير ١٩٧٢	(أ) اجارة : عقد محته ، امتداد ؛ ارض زراعية . تاجر من الباطن . تفسير تشريعي . ق ١٩٧ لسنة ١٩٥٢ قرار وزير زراعة ٢ لسنة ١٩٥٢ مرسوم ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . (ب) اجارة : ارض زراعية ، تاجر من الباطن . بطلان . تصرفات . (ج) حكم مستعجل : حجية . قضاء مستعجل . (١) ضريبة : دعوى ، تدخل ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٨٨ . (ب) عمل : عقد ، تكليف محكمة موضوع . مدني . م ٦٧٤ ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٦ م ١ . (ج) حكم : تسبيب ، عيب . (١) عمل : مكافأة ، عيب ، شركة . امر عسكري ه لسنة ١٩٥٦ . (ب) حراسة : ادارية . امر عسكري ه لسنة ١٩٥٦ . (١) وقف : واقف ، شرط . (ب) فرع : قيامه مقام اصله . اصل ، حجية فرع غيره ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م م ٣٢ ، ٣٣ ، ٥٨ ، ٣٤ و ٣٥ . (ج) عقيم : نصيبه . (١) نقض : حكم ، اثره . وقف . (ب) وقف : واقف ، شرط ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ٥٦ . (ج) نقض : طعن ، سبب . حكم ، تسبيب ، عيب . (١) حكم : بيانات . تهكيم ، محكمة ، ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م م ١٦٨ و ٢٠١ مرافعات سابق م ٣٤٩ . (ب) حكم : جنائي ، حجية . قوة امر مقضى . اجراءات م ٤٥٦ مدني م ٤٠٦ . (ج) عمل : علاقة ، اثبات ، تأمينات اجتماعية . (١) التزام : ملحق على شرط واقف ، انقضاء . تقادم مستقط . (ب) بيع عقد ، بائع ، التزام . ضمان ، استحقاق . (ج) تضمينات : محكمة موضوع ، سلطتها ، فوائده . مدني قديم م ١٢٤ . (د) نقض : طعن ، سبب متعلق بواقع . (١) كالة : دليهمات شخصية . عقد فتح اعتماد . بنك ، فتح اعتماد . (ب) بحواله : كالة دين . ، تسبيب ، عيب .
٧١	١٠١	٢٣ فبراير ١٩٧٢	
٧٢	١٠٣	٢٣ فبراير ١٩٧٢	
٧٣	١٠٤	٢٣ فبراير ١٩٧٢	
٧٤	١٠٦	٢٣ فبراير ١٩٧٢	
٧٥	١٠٧	٢٦ فبراير ١٩٧٢	
٧٦	١٠٨	٢٩ فبراير ١٩٧٢	
٧٧	١١٠	٢٩ فبراير ١٩٧٢	

رقم الايداع ٦٠٢٠ سنة ١٩٧١

دار وهدان للطباعة والنشر — ت : ٦٠٣٦٠٥٠٩

المحاضرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمَنْ يُضِلِّ فَلَن تَجِدَ
لَهُ وَلِيًّا مُرَشِدًا

(صديق الله العظيم)

مايو ويونيه
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

العددان
الخامس والسادس

المحاضرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
وَمَنْ يُضِلَّ فَلَئِنْ تَجِدَ
لَهُ وَلِيًّا قُرْبًا
(صدق الله العظيم)

مايو ويونيه
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

المعدان
الخامس والسادس

هذا العدد ..

على مشارف الاجازة القضائية يصدر هذا العدد ، فتودع عاما مضى ، وفي ترقب عام قضائي جديد ... فنضرع الى العلي القدير ان يحيى العام الجديد بكل مسانحة نتطلع اليه للمحاماة العظيمة من مجد وشموخ ، ايمانا منا بأنه لا توجد دولة عظيمة بغير محاماة عظيمة ، ولا توجد محاماة عظيمة في دولة غير عظيمة .

يصدر هذا العدد في ميعاده ، ويحتوى - بالإضافة الى الابواب الثابتة الدائمة - على أبحاث في الموضوعات الآتية :

● دولة المؤسسات - مفهومها ومقوماتها ووجودها وواقعها الجارى ، وهي المحاضرة التي القاها السيد الأستاذ الدكتور محمد حلمي مراد بداء النقابة بتاريخ ١٩٧٥/٥/٢٥ .

● الانقاذ البحرى في القضاء المصرى ، تعليق على حكم اصدوته محكمة الاسكندرية الابتدائية في ١٩٧٣/٣/٢٧ وهو بحث للسيد الزميل الأستاذ الدكتور على جمال الدين عوضى المحامى وأستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والقانون البحرى بكلية الحقوق بجامعة القاهرة .

● الجزء الاول من بحث الاجراءات الاحتياطية أثناء تأديب العاملين في مصر للسيد الزميل الأستاذ محمد ابراهيم رفاعي المحامى ورئيس قسم القضايا بشركة النيل العامة لاتوبيس شرق الدلتا .

● من سجل الخالدين - روائع المرافعات ، متضمنة الجزء الثانى من المرافعة الثالثة للمرحوم الاستاذ احمد نجيب الهلالى المحامى دفاعا عن المدعى بالحق المدنى فى قضية الزنا ، وردا على مرافعة المرحوم الاستاذ مرقص فهمى المحامى التي سبق نشرها في اعداد السابقة .

هذا ويحتوى هذا العدد ايضا على البابين الجديدين ، واولهما تشرىي يفهم اهم التشريعات التي صدرت خلال الفترة ما بين العدد السابق وهذا العدد ، وثانيهما يتعلق بالأخبار النقابية .

والله نساله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاعزاء وفي رحاب المحاماة
المجيدة الشامخة .

سكرتير التحرير
عصمت الزهرارى
المحامي

● لولا صوت المحامين المدوي في آذان الدنيا ، لما تنفس حق ،
ولما دُفِرَ عدل ، ولما استتب أمن ، فنهينا لهم ، حماة عقيدة ،
وجنود ثقافة ، وبناة أمم

نقيب محامي لبنان الاسبق فريد فوزما

قضاء المحكمة العليا

التابعة لوزارة التعليم العالي ، ويحدد موعد
علاوتهم الدورية على هذا الأساس .

٣ - يعتبر التحاقا بالخدمة في تطبيق احكام
المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون
٣٤ لسنة ١٩٦٧ ، تعيين العاملين المستقلين
بالبحث العلمي بوحدات والاقسام والبحوث بوزارة
الزراعة ، في الوظائف المهيئة بالجنول رقم ٣
الملحق بقرار رئيس الجمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ .
التي انشأ لهم مراكز قانونية تغاير المراكز التي
كانت تنظمهم من قبل .

٤ - مجرد تطبيق كادر جديد على طائفة من
العاملين دون تغيير في النظام القانوني الذي
يخضعون له ، لا يعتبر التحاقا بالخدمة بصدد
تطبيق المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية
بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ ، ومن ثم فلا يؤثر في
موعد استحقاق علاوتهم الدورية .

المحكمة :

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون
٣٤ لسنة ١٩٦٧ بتعديل موعد العلاوات الدورية
ينص في المادة الثانية منه على أنه :

« استثناء من أحكام جميع النظم والكادرات
الخاصة ، تمنح للعاملين المدنيين والمسكرين
العاملين بتلك النظم والكادرات أول علاوة دورية
تستحق بعد الانحاق بالخدمة ، أو بعد
الحصول على إية ترقية ، وذلك بعد انقضاء سنة
من التاريخ الذي كان محدد لاستحقاقها طبقا
لأحكام تلك النظم والكادرات » .

٦ أكتوبر ١٩٧٣

- (أ) ترقية : قرار رئيس جمهورية بالقانون ٣٤ لسنة
١٩٦٧ م ٢ .
(ب) خدمة : التحاق . معيد ، مهمل عال ، قرار
رئيس جمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ م ٢ ، ترقية ،
علاوة دورية ، موعدها . ق ٤٩ لسنة ١٩٦٣ . قرارات
رئيس جمهورية ٤٦ لسنة ١٩٦٤ و ٥٨ لسنة ١٩٧١ و ١٥١٢
لسنة ١٩٦٩ . ق ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ . ق ٧٩ لسنة ١٩٦٢
ق ٣٣ لسنة ١٩٦٨ .
(ج) باحث علمي : وزارة زراعة . ق ٧٩ لسنة ١٩٦٧
قرار رئيس جمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ . مساعد باحث .
(د) كادر جديد : تطبيقه ، لنظام قانوني ، تغييره .
علاوة دورية ، استحقاقها .

المبادئ القانونية :

١ - يقصد بالترقية في تطبيق نص المادة
الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤
لسنة ١٩٦٧ ، نقل العامل من درجة أو فئة
إلى درجة أو فئة مالية أعلى طبقا للقواعد المقررة
للترقية .

٢ - يعتبر التحاقا بالخدمة في مفهوم المادة
الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤
لسنة ١٩٦٧ ، تطبيق نظام قانوني على بعض
العاملين بالدولة ، مفاير للنظام الذي كانوا
يخضعون له من قبل ، وبناء على ذلك يعتبر
التحاق بالخدمة تطبيق النظام الخاص بأعضاء
هيئة التدريس والمهنيين بالجامعات ، على أعضاء
هيئة التدريس والمهنيين بالكليات والمعاهد العالية

ومن حيث أنه يخضع العامل لنظام قانوني مغاير للنظام السابق الذي كان يخضع له - ينشأ له مركز قانوني جديد يختلف عن المركز الذي كان ينظمه من قبل - ولا يعتبر امتدادا له - ويكون ذلك بالنسبة له بمثابة التحاق بالخدمة في تطبيق أحكام المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه . ويحدد موعد استحقاق العلاوة الدورية على هذا الأساس - وكل ذلك ما لم يكن هناك نص يقضي بغير ذلك .

ومن حيث أنه إذا اقتصر الأمر على مجرد استحداث كادر جديد أفضل من سابقه مع احتفاظ الوظيفة العامة بنظامها فإن ذلك لا يعدو أن يكون تحسينا في المعاملة المالية بزيادة الحقوق المالية التي ترتبها الوظيفة العامة - وليس من شأن هذا التحسين أن ينشئ للعامل مركزا قانونيا جديدا مغايرا للمركز الذي كان ينظمه من قبل فلا يعتبر بمثابة التحاق بالخدمة في تطبيق النص المذكور .

ومن حيث أن أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلية والمعاهد العالية التابعة لوزارة التعليم العالي كانوا يخضعون لأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم تلك الكليات والمعاهد ولأحكام القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة وقد نص هذا القانون على الشروط الواجب توافرها فيمن يعين عضوا بهيئة التدريس أو معيدا . ثم صدر القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ بشأن تطبيق النظام الخاص بأعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالجامعات الوارد بالقانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ على أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلية والمعاهد العالية التابعة لوزارة التعليم العالي متضمنا النص في المسادة الأولى على أن : « تسرى في شأن وظائف هيئة التدريس والمعيدين بالكلية والمعاهد العالية التابعة لوزارة التعليم العالي أحكام المواد ٤٩ و ٥٠ و ٥١ مكسر و ٥٢ و ٥٤ و ٥٥ و ٩٢ و ٩٣ من القانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ في شأن تنظيم الجامعات بالجمهورية العربية المتحدة ، كما يطبق جدول المرتبات والمكافآت الملحق بالقانون المشار إليه على أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلية والمعاهد سالفة الذكر » - كما

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن الخلاف الذيثار بشأن تفسير هذا النص يدور حول أثر تطبيق النظام الخاص بأعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالجامعات على أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلية والمعاهد العالية التابعة لوزارة التعليم العالي ، وعلى المشتغلين بالبحث العلمي في وحدات وأقسام البحوث بوزارة الزراعة ، وهل يعتبر بالنسبة إليهم بمثابة التحقق بالخدمة في خصوص تطبيق النص المذكور أم لا يعتبر كذلك . أما الترقية فقد خلت الأوراق مما يدل على أن الخلاف تناولها ولكن طلب التفسير شملها .

ومن حيث أنه يقصد بالترقية ، التي قضى النص أنف الذكر بتعديل موعد علاوة دورية تستحق بعدها ، تحسين مركز العامل بنقله من درجة أو فئة مالية إلى درجة أو فئة مالية أعلى طبقا للقواعد المقررة للترقية ، ويندرج تحت هذا المدلول بالنسبة إلى بعض النظم والكادرات الخاصة نقل العامل من وظيفة أو رتبة إلى وظيفة أو رتبة أعلى وفقا لقواعد الترقية التي تسرى في شأنهم .

ومن حيث أن المشرع قد خص بعض الوظائف العامة بنظم متميزة تختلف في كثير من أحكامها عن نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الذي حل محله قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، وتقوم المغايرة في الأحكام التي تضمنتها مختلف النظم ، على اختلاف طبيعة الوظائف ذاتها مما يستوجب اختلافا في مواصفاتها وشروط شغلها وفي آثارها - وكلما انتقل العامل من مجزئ نظام قانوني معين إلى مجال نظام قانوني مغاير عومل بأحكام النظام القانوني الذي دخل في نطاقه وانفصمت العلاقة بينه وبين النظام القانوني الذي كان يخضع له من قبل .

ومن حيث أن خضوع العامل لنظام قانوني معين قد يكون نتيجة تعيينه ابتداء في وظيفة تخضع لهذا النظام - وقد يكون نتيجة لنقله من وظيفة خاضعة لنظام قانوني معين إلى وظيفة خاضعة لنظام قانوني مغاير - كما قد يكون نتيجة لتدخل المشرع بتعديل النظام القانوني لوظائف الجهة التي يعمل بها على وجه تغذو معه مختلفة في طبيعتها عما كانت عليه من قبل .

خارج هيئة التدريس كما خضع المعتمدون لأحكام لم تكن مقررّة من قبل في القانون ٤٩ لسنة ١٩٦٣ .

ومن حيث أنه يبين من ذلك أن تطبيق النظام الخاص بأعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالجامعات - على أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلّيات والمعاهد العاليية التابعة لوزارة التعليم العالي - قد أنشأ لهؤلاء الأخيرين مراكز قانونية تفارق المراكز التي كانت تنظّمهم من قبل - ويعتبر ذلك بالنسبة لهم بمثابة التحاق بالخدمة في تطبيق أحكام المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية ٣٤ لسنة ١٩٦٧ .

ومن حيث أنه بالنسبة الى المشتغلين بالبحث العلمي في وحدات وأقسام البحوث بوزارة الزراعة فانهم كانوا يخضعون لأحكام قرار رئيس الجمهورية ١١٦٠ لسنة ١٩٥٧ بإنشاء أقسام للبحوث في الوزارات والهيئات الحكومية ولأحكام القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ في شأن نظام موظفي الدولة - وقد نص قرار رئيس الجمهورية المشار اليه في المادة الخامسة منه على أن يلحق بأقسام البحوث باحثون أول وباحثون ومساعد باحثين . ثم أورد الشروط الواجب توافرها في كل من مساعد الباحث والباحث الأول - وفي ١٣ من فبراير ١٩٦٩ صدر قرار رئيس الجمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ في شأن تطبيق أحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ بنظام موظفي المؤسسات العامة التي تمارس نشاطاً علمياً المعدل بالقانون ٣٣ لسنة ١٩٦٨ على المشتغلين بالبحث العلمي في وحدات وأقسام البحوث بوزارة الزراعة - وقد نص هذا القرار في المادة الأولى منه على أن (تطبق أحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ والقانون ٣٣ لسنة ١٩٦٨ المشار اليهما على العاملين المشتغلين بالبحث العلمي في وحدات وأقسام البحوث بوزارة الزراعة التي اعتمدتها وزارة البحث العلمي والمبينة بالجدول رقم (١) الملحق بهذا القرار) ونص في المادة الثانية منه على أن تغير سميات وظائف هؤلاء العاملين وتعدل بما يقابلها من وظائف هيئة التدريس والمعيدين بالجامعات وفقاً لما هو وارد بالجدول رقم (٢) الملحق بهذا القرار) ونص في المادة الثالثة على أن (يعين العاملون الحاصلون على

نص في المادة الرابعة منه على أن : « يصدر قرار من رئيس الجمهورية ببيان الشروط اللازم توافرها في أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلّيات والمعاهد التابعة لوزارة التعليم العالي لسريان كادر وظائف أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالجامعات عليهم » - وقد تضمنت نصوص قانون تنظيم الجامعات التي أحال اليها القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ أحكاماً مغايرة لما نص عليه القانون ٤٩ لسنة ١٩٦٣ في شأن شروط التعيين في وظائف هيئة التدريس والقواعد التي يخضع لها المعيدون - وتنفيذاً للمادة الرابعة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ صدر قرار رئيس الجمهورية ١٥١٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن تطبيق كادر الجامعات المنظم بالقانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ على أعضاء هيئة التدريس والمعيدين (الحاليين) بالكلّيات والمعاهد العاليية التابعة لوزارة التعليم العالي محدداً شروط سريان الكادر عليهم ، ونص في المادة السابعة منه على أن : « ينقل المدرسون الحاليون الحاصلون على درجة الماجستير أو ما يعادلها الى وظيفة مدرس خارج هيئة التدريس لحين الحصول على درجة دكتور أو ما يعادلها أو أعلى مؤهل حسب الأحوال » ، كما نص في المادة الثامنة على أن : « أعضاء هيئة التدريس ممن لا تتوافر فيهم شروط الإفادة من كادر هيئة التدريس بالجامعة يستمرون في وظائفهم خارج هيئة التدريس لحين استيفائهم هذه الشروط خلال مدة أقصاها سنتان من تاريخ العمل بهذا القرار ومن لا يستكمل منهم هذه الشروط خلال مدة السنتين يبقى مدرسا خارج هيئة التدريس » .

ومن حيث أنه بمقارنة النظام الذي خضع له أعضاء هيئة التدريس والمعيدين بالكلّيات والمعاهد العاليية وفقاً لأحكام القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ وقرار رئيس الجمهورية ١٥١٢ لسنة ١٩٦٩ - بالنظام الذي كانوا يخضعون له من قبل يبين أن الأمر لم يقتصر على تطبيق جدول المرتبات والمكافآت الملحق بقانون تنظيم الجامعات، بل طبق عليهم ما يقضي به ذلك القرار من وجوب توافر شروط خاصة في أعضاء هيئة التدريس ومن هذه الشروط ما لم يكن واجباً توافره في ظل النظام السابق ، الأمر الذي ترتب عليه اعتبار من لا تتوافر فيه بعض هذه الشروط

في الوظائف التي يشغلونها ولم يرض عليهم سنتان فيبعد تعيينهم وفقا لأحكام هذا القانون على ألا تقل الوظيفة التي يعين فيها كل منهم عن وظيفة من يليه في الأقدمية من الموظفين المشار إليهم في الفقرة السابقة ٥٠) .

ومن حيث أنه بمقارنة النظام الذي خضع له المشتغلون بالبحث العلمي في وحدات وأقسام البحوث بوزارة الزراعة وفقا لأحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ وقرار رئيس الجمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ والتي تم تعيينهم على مقتضاه في (الوظائف الجديدة) المبينة بالجدول رقم (٣) الملحق بذلك القرار - بمقارنة هذا النظام بالذي كانوا يخضعون له من قبل وفقا لأحكام قرار رئيس الجمهورية ١١٦٠ لسنة ١٩٥٧ وقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يبين أن الأمر لم يقتصر على مجرد تطبيق جدول المرتبات والمكافآت الملحق بقانون تنظيم الجامعات عليهم بل طبق في شأنهم ما قضى به القرار ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ من وجوب توافر شروط خاصة فيعين في وظائف مساعد باحث وباحث وباحث أول ورئيس بحوث وكبير باحثين (والوظيفتان الأخيرتان لم يرد لهما ذكر في قرار رئيس الجمهورية ١١٦٠ لسنة ١٩٥٧) ومن هذه الشروط ما لم يكن مشروطا توافره في ظل النظام السابق - كما خضعوا لأحكام قانون تنظيم الجامعات المشار إليها في القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ وعلى مقتضى ذلك فإن تعيين العاملين المشتغلين بالبحث العلمي في وحدات وأقسام البحوث بوزارة الزراعة - في الوظائف المبينة بالجدول رقم (٣) الملحق بقرار رئيس الجمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ قد أنشأ لهم مراكز قانونية تفابر المراكز التي كانت تنتظمهم من قبل - ويعتبر ذلك بالنسبة لهم بمثابة التحاق بالخدمة في تطبيق أحكام المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ .

فلهذه الأسباب

وبعد الاطلاع على المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ يتمديد موعد استحقاق العلاوات الدورية .

لقب باحث بالتطبيق لأحكام القرار الجمهوري ١١٦٠ لسنة ١٩٥٧ المشار إليه المشتغلون بأقسام ووحدات البحوث المشار إليها بالمادة الأولى في الوظائف الجديدة وفقا لما هو موضح بالجدول رقم (٣) الملحق بهذا القرار والقواعد الواردة به - ويصدر وزير الزراعة والإصلاح الزراعي قرارات بتعيين هؤلاء العاملين (وتضمن الجدول رقم (٣) المشار إليه الخاص بقواعد تعيين الباحثين (الحاليين) في الوظائف الجديدة المعادلة لدرجاتهم - ببيان (الدرجات الخالية) وفقسا للجدول الملحق بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والوظائف الجديدة المقابلة لها وحى كبير باحثين - رئيس بحوث - باحث أول - باحث) وشروط التعيين في الوظائف الجديدة وقواعد تحديد الأقدمية في هذه الوظائف - ونصت القواعد الملحقة بالجدول المذكور في البند الأول منها على أن (يعين الباحثون العاملون بهذا القرار في الوظائف المعادلة لدرجاتهم الحالية وفقسا لهذا الجدول والقواعد الملحقة به) - أما القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ بنظام موظفي المؤسسات العامة التي تمارس نشاطا علميا فقد نص في المادة الأولى منه على أن (تسرى في شأن وظائف هيئات التدريس والبحوث والهيئات الفنية بالمؤسسات العامة التي تمارس نشاطا علميا أحكام المسود ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٢ و ٩٢ و ٩٣ من القانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه وجدول المرتبات والمكافآت الملحق به على أن يراعى تخفيض المدد طبقا لأحكام المادة ٥٣ من القانون المذكور - ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتحديد المؤسسات العامة المشار إليها في الفقرة السابقة ويتعادل وظائفها بما يقابلها من وظائف هيئة التدريس والمعيدين بالجامعة) ونص في المادة الرابعة منه على أن (تسرى الأحكام الأخرى الواردة في القانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه على الوظائف المنصوص عليها في المادتين الأولى والثالثة من هذا القانون وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في أنظمة المؤسسات ٥٠) - كما نص في المادة الخامسة على أن (يستمر الموظفون الحاليون الذين لا تتوافر فيهم شروط التعيين في الوظائف التي يشغلونها في وظائفهم إذا كان قد مضى على شغلهم لها سنتان على الأقل - أما الموظفون الذين لا تتوافر فيهم شروط التعيين

ثالثاً : ان مجرد تطبيق كادر جديد على طائفة من العاملين دون تغيير في النظام القانوني الذي يخضعون له - لا يعتبر التحاقاً بالخدمة في خصوص تطبيق نص المادة سائلة الذكر ومن ثم فلا يؤثر على موعده استحقاق علاواتهم الدورية .

طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٤ ق رئاسة وعصفورية
السادة المستشارين بدوي ابراهيم حمود رئيس المحكمة
ومحمد عبد الوهاب خليل وعادل عزيز زخاري ومهر حافظ
شريف نواب رئيس المحكمة وحسين زكي واحمد طوسون
ومحمد بهجت عتيبة والمستشار محمد كمال محفوظ المفوض .

٢

٦ أكتوبر ١٩٧٣

وقف تنفيذ : هيئة تحكيم . حكم ، اجراء ، تنفيذ .
محكمة عليا : ولاية فصل في طلب وقف تنفيذ . ق ٨١
لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .

المبدأ القانوني :

ولاية فصل المحكمة العليا في طلب وقف تنفيذ
الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم ، لا تقوم
الا باتصالها بالطلب اتصالاً مطبقاً للأوضاع
القررة قانوناً . أي بعد البدء بتنفيذ الحكم
فعلاً . ولا يغير بدا للتنفيذ ، مجرد المطالبة
بسداد المبلغ المحكوم به ، مع التهديد بالخذ
اجراءات الحجز الاداري .

المحكمة :

ومن حيث ان الفترة الثالثة من المادة الرابعة
من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١
لسنة ١٩٦٩ تنص على ان المحكمة العليا تختص
« بالفصل في طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة
من هيئات التحكيم المشككة للفصل في منازعات
الحكومة والقطاع العام ، وذلك ان كان تنفيذ الحكم
من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية
العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة .
ويقدم طلب وقف التنفيذ الى رئيس المحكمة من
النايب العام بناء على طلب الوزير المختص .
ولا يجوز من وقت تقديم الطلب تنفيذ الحكم الى
ان تبت المحكمة في الطلب . وتصدر المحكمة
أمرها بوقف تنفيذ الحكم أو بتعديل طريقة

وعلى القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ بنظام المؤسسات
العامة التي تمارس نشاطاً علمياً المعدل بالقانون
٣٣ لسنة ١٩٦٨ وعلى قرار رئيس الجمهورية
١٩٥ لسنة ١٩٦٩ في شأن تطبيق احكام هذا
القانون على المشتغلين بالبحث العلمي في وحدات
واقسام البحوث بوزارة الزراعة .

وعلى القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٩ بشأن تطبيق
النظام الخاص بأعضاء هيئة التدريس والمعيدين
بالجامعات الوارد بالقانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ في
شأن تنظيم الجامعات بالجمهورية العربية المتحدة
على أعضاء هيئة التدريس بالكليات والمعاهد
العالية التابعة لوزارة التعليم العالي وعلى قرار
رئيس الجمهورية ١٥١٢ بشأن تطبيق كادر
الجامعات المنظم بالقانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ على
أعضاء هيئة التدريس والمعيدين الحاليين بالكليات
والمعاهد العالية التابعة لوزارة التعليم العالي .

قروت المحكمة

أولاً : يقصد بالترقية في تطبيق نص المادة
الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ٣٤
لسنة ١٩٦٧ المشار اليه ، نقل العامل من درجة
أو فئة مالية إلى درجة أو فئة مالية أعلى طبقاً
للوائح المقررة للترقية .

ثانياً : يعتبر التحاق بالخدمة في مفهوم
المادة المذكورة تطبيق نظام قانوني على بعض
العاملين بالدولة مفاير للنظام الذي كانوا
يخضعون له من قبل - وبناء على ذلك :

(١) يعتبر التحاق بالخدمة في هذا الخصوص
تطبيق النظام الخاص بأعضاء هيئة التدريس
والمعيدين بالجامعات - على أعضاء هيئة التدريس
والمعيدين بالكليات والمعاهد العالية التابعة لوزارة
التعليم العالي وفقاً لما يقضى به القانون ٥٤
لسنة ١٩٦٩ وقرار رئيس الجمهورية ١٥١٢
لسنة ١٩٦٩ ويحدد موعده علاواتهم الدورية على
هذا الأساس .

(ب) كما يعتبر بالخدمة في هذا الخصوص
تعيين العاملين المشتغلين بالبحث العلمي في
وحدات واقسام البحوث بوزارة الزراعة - في
الوظائف المبينة بالجدول رقم (٣) الملحق بقرار
رئيس الجمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ الصادر
تنفيذاً للقانون ٧٩ لسنة ١٩٦٢ المعدل بالقانون
٣٣ لسنة ١٩٦٨ ويحدد موعده علاواتهم الدورية
على هذا الأساس .

التنفيذ الجبري ، لذلك يكون طلب وقف التنفيذ مقدما قبل الميعاد المحدد قانونا ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى .

نفسية رقم ٨ لسنة ٢ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة .

٣

١٩ يناير ١٩٧٤

- (أ) تأمين اجتماعي : محكمة عليا ، اختصاص ، دستورية قانون ٤٠ لسنة ١٩٧٠ .
- (ب) قاعدة قانونية : عمومها ، توريدها .
- (ج) نظام تعاون : افراد به دستور ١٩٧١ .
- (د) تشريع : آلي وحشي * دستور ١٩٦٣ م ١٩٤ . دستور قائم م ١٨٧ .

المبادئ القانونية :

١ - اختصاص المحكمة العليا لا يمتد الى حالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة .

٢ - التشريع المطعون فيه اذ قضى بسريان قانون التامينات الاجتماعية على العاملين من أعضاء الجمعيات التعاونية ، قد استن قاعدسة عامة مجردة لا تستهدف حالة فردية بذاتها ، وانها تنطبق في جميع الاحوال عند استيفاء أوضاعها واستكمال شرائطها .

٣ - تطبيق قواعد التامينات الاجتماعية على فئة من الناس ليس فيه أي اضرار بنظام التعاون .

٤ - يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على سريانه على ما وقع قبل تاريخ العمل به ، بموافقة أغلبية مجلس الامة .

الحكمية :

ومن حيث أنه يبين من نصوص القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٠ المطعون فيه والذي عمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ٤ من يولية ١٩٧٠ ، أنه يتضمن تعديلا لنص الفقرة الاولى من المادة الثانية من قانون التامينات الاجتماعية يقضى بسريان أحكام هذا القانون على جميع العاملين وكذا المتدرجين منهم كما يسرى

تنفيذه أو برفض الطلب . وعلى المحكمة اذا امرت بوقف تنفيذ الحكم ان تتصدى للفصل في موضوع النزاع ، كما تنص المادة ١١ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على أن « ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ الى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ البده في تنفيذ الحكم » .

ويستفاد من هذين النصين أن المشرع اذ استحدث نظام وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام ، إنما استهدف تخويل المحكمة العليا سلطة الاشراف على تنفيذ هذه الأحكام درءا لما قد يترتب على تنفيذها من أضرار بالخطوة الاقتصادية العامة للدولة أو إخلال بسير المرافق العامة فطاط بالمحكمة وقف تنفيذ الحكم أو تعديل طريقة تنفيذه والتصدى للفصل في موضوع النزاع اذا امرت بوقف التنفيذ كما ربط ميعاد رفع الدعوى ببلده في التنفيذ لا بأى إجراء آخر سابق عليه ، ذلك لأن الآثار الضارة بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة ، وهي الآثار التي قصد المشرع الى انتائها والحيولة دونها ، تترتب اذا ما تحققت على واقعة معينة تتمثل في تنفيذ الحكم ، ومنها تستبين المحكمة أثره في أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة أو في سير المرافق العامة .

ومن حيث أن ولاية المحكمة العليا في الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم لا تقوم ، وفقا لما استقر عليه قضاؤها - الا باتصالها بالطلب إتصلا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا ، ولما كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يبدأ تنفيذه بعد اذ انصرفت الهيئة العامة للتامينات الاجتماعية على توجيه كتاب مؤرخ في ٢٨ من أبريل ١٩٧١ الى شركة مضارب محافظة البصرة تدعوها فيه الى المبادرة بأداء المبلغ المطلوب والا اتخذت ضدها إجراءات الحجز الإداري ولم تتخذ الهيئة بعد ذلك أى إجراءات من إجراءات التنفيذ التي نص عليها قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الحجز الإداري ضد الشركة للمعينة وهي شركة من شركات القطاع العام لا تستجى أموالها على

التأمينات الاجتماعية على العاملين من أعضاء الجمعيات التعاونية قد استثنى قاعدة عامة مجردة لا تستهدف حالة فردية بذاتها وإنما تنطبق في جميع الأحوال عند استيفاء أوضاعها واستكمال شرائطها فإن ما تثيره المدعية من أن هذا التشريع قد صدر للمعالجة حالة خاصة في الدعوى المرفوعة منها وأنه يفرق في المعاملة بين المستخلص الذي يشترك في جمعية تعاونية وذلك الذي يسزاول نشاطاً فردياً يكون على غير أساس ، وليس في تطبيق قواعد التأمينات الاجتماعية على فئة من الناس أي أضرار بنظام التعاون ذلك أن رعاية هذا النظام والتي نص عليها دستور ١٩٧١ في المادة ٢٨ إنما تنهض وتؤكد في إطار من مظلة التأمينات الاجتماعية وليس بمنأى عن حمايتها وضماناتها .

ومن حيث أنه عن ٠٠ الآخر الرجعي للتشريع المطعون فيه فقد ، نصت المادة ١٦٣ من دستور ١٩٦٤ الذي صدر للتشريع في ظله على أنه لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية مجلس الأمة وقد ردد الدستور القائم هذا النص في المادة ١٨٧ .

ولما كان مجلس الأمة قد وافق على هذا التشريع كما يبين من الاطلاع على مضبطة الجلسة الحادية والثلاثين لمجلس الأمة المنعقدة في ٥ من مايو ١٩٧٠ وكانت موافقته بأغلبية أعضاء المجلس ، إذ وافق عليه ٢٩٤ عضواً فإن ما تنميه المدعية على التشريع المطعون فيه في هذا الصدد لا يقوم على أساس سليم .

ومن حيث ٠٠ أن ما تثيره المدعية من أن التشريع المطعون فيه غير قابل للتطبيق إذ يجمع المساهم في الجمعية التعاونية الانتاجية بين صفة العامل وصاحب العمل في ذات الوقت لا علاقة له بفرض صحته بموضوع الدستورية وهو لا يعدو أن يكون بحثاً حول أسلوب تطبيق القانون وكيفية ما لا يجوز آثاره أمام هذه المحكمة .

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أن الدعوى لا تقوم على أساس سليم من القانون ومن

على العاملين من أعضاء الجمعيات التعاونية الانتاجية ، وتستثنى من الخضوع لأحكامه الفئات الواردة بهذه المادة ، ونصت المادة الثانية منه على أن يعتبر العاملون من أعضاء الجمعيات التعاونية الانتاجية المشار إليهم في الفقرة الأولى من المادة السابقة والذين اشتركوا في الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية في تاريخ سابق خاضعين لأحكام القانون المذكور من تاريخ الاشتراك .

ومن حيث إن مناه اختصاص المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستوري فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين القوانين ذات المرتبة الواحدة ، ومن ثم فإن ما تثيره المدعية من أن القانون المطعون فيه إذ اعتبر المساهمين في الجمعيات التعاونية الانتاجية عاملين قد خالف أحكام القانون المدني أو قانون العمل أو قانون التعاون ، أمر لا يتناول اختصاص هذه المحكمة .

ومن حيث ٠٠ أن عموم القاعدة القانونية لا يعني انصراف حكمها إلى جميع الموجودين على إقليم الدولة أو انبساطه على كل ما يصدر عنهم من الأعمال ، بل هو يتوافر بمجرد انتفاء التخصيص وذلك بأن يسن الشارع قاعدته مجردة عن الاعتداد بشخص معين أو واقعة محددة بالذات ، وغنى عن البيان أنه يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تحدد المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، فإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التي كفلها المشرع لهم ، وللتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب في تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لا يخل بشرط العموم والتجريد في القاعدة القانونية ، ذلك لأن المشرع إنما يخاطب الكلفة من خلال هذه الشروط . ولما كان التشريع المطعون فيه إذ قضى بمرئان أحكام قانسون

الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة . . »

كما تنص المادة ١١ من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على أن « ميعاد تقديم طلب وقف التنفيذ الى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ الية في تنفيذ الحكم . . »

ومن حيث أن مفاد الاحكام المتقدمة أن المشروع بتقرير هذا الاختصاص للمحكمة العليا قد استهدفت تخويلها سلطة الاشراف على تنفيذ احكام هيئات التحكيم درءا لما قد يترتب على تنفيذها من اضرار بالخطا الاقتصادية العامة للدولة واخلال بسير المرافق العامة وخورها في هذا الصدد سلطة تعديل طريقة تنفيذ الحكم أو وقف تنفيذه وربط اختصاص المحكمة بتنفيذ الحكم لا بصدوره ، كما ربط ميعاد رفع الدعوى بطلب وقف التنفيذ بالية في تنفيذ الحكم لا بأي اجراء سابق عليه ، لأن التنفيذ وحده هو الذي يمكن أن يترتب عليه الاضرار بأهداف الخطا الاقتصادية العامة للدولة أو الاخلال بسير المرافق العامة .

ومن حيث أن ولاية المحكمة العليا في الفصل في طلبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم لا تقوم وفقا لما استقر عليه قضاؤها الا باتصالها بالطلب اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا .

ولما كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يبدأ بعد ، اذ لم تقم الشركة المحكوم لها باتخاذ أى اجراء ايجابى من الاجراءات التي تعتبر بدءا في تنفيذ الحكم ، فمن ثم يكون طلب وقف التنفيذ مقدما قبل الميعاد المقرر قانونا ويتعين لذلك القضاء بعدم قبول الدعوى .

قضية رقم ٦ لسنة ٣ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة .

ثم يتعين رفضها مع الزام المدعية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ومصادرة الكفالة .

قضية رقم ٤ لسنة ٣ ق « دستورية » بالهيئة السابقة .

٤

٢ فبراير ١٩٧٤

وقف تنفيذ : حكم ، محكمة عليا ، اختصاص . حكم ، تنفيذ ، بدو . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .

المبدأ القانوني :

يكون طلب وقف تنفيذ الحكم مقدما قبل الميعاد ، مادامت الشركة المحكوم لها لم تتم باتخاذ أى اجراء من الاجراءات التي تعتبر بدءا لتنفيذ الحكم .

المحكمة :

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الايضاحات والمداولة .

من حيث أن هيئة المفوضين دفعت بعدم قبول الدعوى لرفها قبل الأوان تأسيسا على أن الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يبدأ تنفيذه بعد .

ومن حيث أن قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ ينص في الفقرة الثالثة من المادة الرابعة منه على اختصاص المحكمة « بالفصل في طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام وذلك اذا كن تنفيذ الحكم من شأنه الاضرار بأهداف الخطا

● عدل ساعة خير من عبادة ستين عاما .

حديث شريف

قضاء محكمة النضر الجنائية



٥ مارس ١٩٧٢

لا يمنع من العودة الى التحقيق اذا ظهرت أدلة جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية . وقوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بالا وجه لاقامتها .

٢ - اذ كان الثابت أن الدعوى المدنية قد أقيمت على أساس المطالبة بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة وكان يكفي في بيان وجه الضرر المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم ادانة المحكوم عليه عن الفعل الذي حكم بالتعويض من أجله ، وكان ما أثبتته الحكم في هذا الخصوص تتوافق به للدعوى المدنية اركانها القانونية كافة من خطأ وضرر ورابطة سببية ، فإن هذه الدعوى تكون مقبولة .

٣ - اذ كان الحكم قد عرض لما أثاره الطاعن يعتبر سائفا في الرد على دفاع الطاعن وما يشيره الطاعن في هذا الشأن لا يعني أن يكون جدلا موضوعيا حول أدلة الدعوى ومدى كفايتها للأدلة ، مما تستلزم به محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته لدى محكمة النقض .

٤ - لما كانت المحكمة لا تلتزم بإجابة طلب ندم خبير في الدعوى مادامت الواقعة قد وضعت لديها ، فإن ما يثيره الطاعن في شأن التلغات المحكمة عن طلبه ندم لجنة فنية لإعادة فحص السيارة التي سبق أن قام المهندس الفني بفحصها وقدم تقريره عنها لا يكون له محل .

٥ - متى كان الحكم المطعون فيه وإن أشار في صلبه ببيانه لواقعة الدعوى الى سبق بسطها في مذكرة النيابة وأحال إليها ، إلا أنه لم يكتف

- (١) نيابة عامة : أمر بالا وجه . دعوى جنائية ، تعريض . دفع بعدم جواز نظر دعوى . إثبات - إجراءات م ٢١٣ و ٢١٩ و ١٩٧ .
- (٢) دعوى مدنية : دعوى جنائية ، تعويض . ضرر . حكم . تسبيب ، عيب .
- (٣) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب مقبول . إثبات ، شاهد .
- (٤) إثبات : خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- (٥) حكم : تسبيب ، عيب .
- (٦) مطالعة : إجراء . دفاع ، إخلال بعهده . تزوير . مؤثر . ارتباط ، حقبة مبررة ، نقض ، طعن ، مصلحة . إخلاء . أشياء مسروقة .
- (٧) اختصاص : دفع . ارتباط . حكم ، تسبيب ، عيب . مؤثر . تزوير إجراءات م ١٨٢ عقوبات م ٣٢ .
- (٨) إخلاء أشياء مسروقة : جريمة ، ركن . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، قبوله .

المبادئ القانونية :

١ - الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى اداليا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزما ، بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الإدارية ، كما أن الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى بعد التحقيق الذي تجرّبه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها .

الذين دين الطاعن بهما وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن الأمر الصادر من النيابة يحفظ الشكوى الإدارية التي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزماً لها بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الإدارية ، كما أن المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لادعاء الدعوى وفقاً للمادة ٢٠٩ - أي بعد التحقيق الذي تجريه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على اقتضاب منها - لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧ ، وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية ، وكان قوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بالا وجه لاقامتها ، وكان الثابت مما أورده الحكم ولا يجادل فيه الطاعن أن النيابة العامة - وإن كانت قد أصدرت بتاريخ ١٩٦٧/١١/٣٠ أمراً بحفظ الشكوى بتاريخ ٢٤٤٥ سنة ١٩٦٧ شمراً الغيبة إدارياً - وهي الشكوى المتضمنة محضر ضابط شمراً الغيبة عن بلاغ سرقة السيارة موضوع الاتهام - إلا أنه قد تكشف لها من الإطلاع على المحضر الذي حرر بمعرفة شرطة بندر دمنهور في تاريخ لاحق ، وعلى التقرير الفني الذي حرره مهندس السيارات في ١٩٦٧/١٢/١٢ عن نتيجة فحص السيارة المضبوطة وما أسفر عنه الإطلاع على ملف كل من السيارة ٤١٨٤ نقل القاهرة والسيارة ٢٥٩ نقل بحيرة والسيارة رقم ٣٠٩ نقل شرقية ، ما يعد أدلة جديدة لم تكن قد عرضت عليها عند إصدارها قرارها السابق ، مما يجيز لها العودة إلى التحقيق ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية بناء على ما ظهر من تلك الأدلة التي جددت أمامها في الدعوى ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ إذا انتهى إلى رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسابقة صدور أمر بالا وجه لاقامتها ومن ثم فليس يجنى الطاعن ما يشير في شأن ما أورده الحكم من قرارات قانونية في قضائه برفض ذلك الدفع مادامت النتيجة التي خلص إليها

بذلك بل سرد تفصيل الواقعة بما يكشف عن السامع بواقعة الدعوى ومختلف ظروفها وعناصرها ، فليس يعيبه تزيمه بالإشارة إلى ما أورده مذكورة النيابة أو الإحالة إليها ، بما لا يؤثر في صحتها أو ينال من كفاية بيانه لتلك الواقعة .

٦ - إذا كان الحكم قد أثبت أن الطاعن هو الذي قدم طلب ترخيص السيارة المضبوطة ، وأن البيانات التي ألتفتها في هذا الطلب تخالف الحقيقة مما تحقق به أركان جريمة اثباتها على خلاف الحقيقة أحد بيانات ترخيص السيارة التي دين بها ، فإنه لا جنوى مما يشير الطاعن بظالة بطلان الحكم وإخلاله بحقه في الدفاع لعدم إطلاع المحكمة على الأدلة المتضمنة طلب الترخيص ، مادامت العقوبة المقررة لها تدخل في حدود العقوبة المقررة لجريمة إخفاء تلك السيارة المسروقة التي فاته الحكم بها .

٧ - لا كانت جريمة اثبات بيان غير صحيح في طلب ترخيص السيارة مرتبطة بجريمة إخفاء هذه السيارة التي سرقت من دائرة اختصاص المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وطبقت في شأن الجريمتين حكم المادة ٣٣ من قانون العقوبات ، فإن الدفع بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر الدعوى مكاناً بالجريمة الثانية - جريمة اثبات البيان غير الصحيح - التي دين بها الطاعن لا يكون له محل ولا يعيب الحكم لثباته عن الرد عليه لظهور بطلانه .

٨ - العلم في جريمة إخفاء الأشياء المتصلة من جريمة سرقة مسألة نفسية لا تستلزم فقط من القرائن الشهود بل محكمة الموضوع أن تتبينها من ظروف الدعوى وما توحى به ملاحظات ، ولا يشترط أن يتحدث عنه الحكم صراحة وعلى استقلال ما دامت الوقائع كما أثبتها فتيد بذاتها توفره فإن انتهى على الحكم بقصوده في التذليل على توفيق هذا العلم يكون في غير محله .

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمتين

ما أورده الحكم في إثبات ما تقدم يعتبر سائفاً في الرد على دفاع الطاعن ومستنداته ، وكان ما يشيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً حول أدلة الدعوى ومدى كفايتها للإثبات مما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته لدى محكمة النقض ، فإن النقص على الحكم في هذا الخصوص لا يكون سديداً .

لما كان ما تقدم وكان مرجع الأمر في تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه إلى تقاريرهم من اعتراضات مرجعه إلى محكمة الموضوع التي لها كامل الحرية في تقدير القوة التدللية لتلك التقارير تتعلق هذا الأمر بسلطتها في تقدير الدليل وهي لا تلزم بالرد على الطعون الموجهة إلى تقارير الخبراء مادامت قد أخذت بها لأن مؤدى ذلك أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق التفاتها إليها ، وكان من المقرر أن المحكمة لا تلزم بإجابة طلب نذب تخيير في الدعوى مادامت الواقعة قد وضحت لديها ، فإن ما يشيره الطاعن في شأن التفات المحكمة عن طلبه نذب لجنة فنية لإعادة فحص السيارة التي سبق أن قام المهندس الفني بفحصها وقدم تقريره عليها لا يكون له محل .

ولما كان الحكم الطعون فيه - وإن أشار في صدد بيانه في واقعة الدعوى إلى سببها بسقطها في مذكرة النيابة المؤرخة ١٩٦٨/٢/٢٨ وأحال إليها - إلا أنه لم يكتف بذلك أو يقف عند هذا الحد بل عاد فسرّد تفصيل الواقعة في بيان واقعة تحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة الأدلة ، كما عرض لما قدم في الدعوى من دفاع ودفع وأورد أسباباً مكملية لحكم محكمة أول درجة التي اعتنقه بما يكشف عن المسامحة بواقعة الدعوى ومختلف ظسورقها وعناصرها ، ومن ثم فليس يعيبه تزيده بالإشارة إلى ما أورده مذكرة النيابة مسافة الذكر أو الأحالة إليها بما لا يؤثر في صحتها أو ينال من كفاية بيانه لتلك الواقعة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت بناء على الأدلة المسافة التي أوردها - أن الطاعن هو الذي قدم طلب ترخيص السيارة المضبوطة وأن البيانات التي أثبتتها في هذا الطلب تخالف

الحكم صحيحة وتتفق والتطبيق القانوني السليم .

ولما كان الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية وإنما أباح القانون استثناء بعضها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية بمعنى أن يكون طلب التعويض ناشئاً مباشراً عن الفعل الغاطي للمكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية ، وكان الثابت من الحكم أن الدعوى المدنية قد أقيمت على أساس المطالبة بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة - وكان الحكم قد دلل على ملكية المدعي بالحق المدني للسيارة موضوع الاتهام في تاريخ الواقعة محل الطعن كما دلل على أن المتهم الأول في الدعوى قام بسرقة هذه السيارة وأن المتهم الثاني (الطاعن) قام باختالفها مع علمه بأنها متحصلة من جريمة سرقة ، وكان يكفى في بيان وجه الضرر المستوجب لتعويض أن ثبتت الحكة أدانة المحكوم عليه عن الفعل الذي حُكِمَ بالتعويض من أجله ، وكان ما أثبتته المحكمة في هذا الخصوص تتوافق به للدعوى المدنية كافة أركانها القانونية من خطأ وضرر ورابطة سببية، فإن هذه الدعوى تكون مقبولة ويكون الحكم المطعون فيه إذا رفض الدفع بعدم قبولها وألزم الطاعن بالتعويض لم يخطئ في شيء .

لما كان ذلك وكان الحكم قد عرض لما أثاره الطاعن في شأن شراء المتهم الأول لتسيب كل من المدعين بالحقوق المدنية في السيارة التي باع أجزاءها إليه . وأثبت أن تعاقد المدعي بالحقوق المدنية الثاني مع المتهم المذكور على أن يبيع إليه نصيبه في السيارة قد عدل عنه باتفاقهما وأنه استرد منه السيارة في تاريخ سابق على حصول السرقة كما أثبت ملكية المدعي بالحقوق المدنية الأول لتسيب في تلك السيارة في تاريخ الحادث ، ودل على أن الطاعن قام باختفاء السيارة بعد أن قام المتهم الأول بسرقتها، وإذا كان لمحكمة الموضوع أن تستعين بالصورة الصحيحة لواقعة الدعوى أخذاً من كافة ظروفها وأدلتها ، وأن تزن أقوال الشهود وتقديرها لتقدير الذي تطمئن إليه دون مقب ، وكان

٦

٥ مارس ١٩٧٢

- (١) دعوى مدنية : تركها • شيك بدون رصيد •
 دعوى جنائية ، تحريكها • حكم ، تسبيب ، عيب •
 مسؤولية جنائية • إجراءات م ٢٦٠ •
 (ب) دعوى مباشرة : مسؤولية جنائية •
 (ج) نفس : ظن ، سبب • ظن مجهول ، هرس •

المبادئ القانونية :

١ - متى اتصلت المحكمة بالدعوى الجنائية بتحركها بالطريق المباشر تحريكاً صحيحاً ، ظلت قائمة • ومن ثم فإن ترك المدعى بالحقوق المدنية لدعواه وأليات الحكم لهذا الترك لم يكن ليستتبع القضاء بتبرة الطاعن من الجريمة بعد أن توافرت أركانها •

٢ - من المقرر أن سوء النية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتوفر بمجرد تمام مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره وهو أمر مفروض في حق الساحب ومن ثم فإن نفي الطاعن بعدم توافر سوء القصد لديه يكون في غير محله ، ولا يجدي به إثباتا لحسن نيته - وفاءه لقيمة الشيك قبل تقديمه إلى البنك المسحوب عليه مادام أن الثابت لم يكن له رصيد قائم ولم يسترده من المدعى بالحقوق المدنية •

٣ - متى كان ما ينعاه الطاعن أنه ابتدأ دفاعا شفويا أمام المحكمة الاستئنافية ، وأثبت هذا الدفاع على وجه حافظة مستنداته فأغفل الحكم مناقشته ، وكان الطاعن لم يبين ماهية هذا الدفاع البين على وجه الحافظة ، وتبين من مطالعته محاضر جلسات محكمة الدرجة الثانية أن محامي الطاعن لم يثر في مرافعته لديها غير طلب إثبات ترك المدعى بالحقوق المدنية لدعوته - الذي استجاب له المحكمة - فإن هذا الوجه من العن يكون هرسا مجهلا ويتعين رفضه •

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى في أن الطاعن أعطى المدعى

الحقيقة مما تتحقق به أركان الجريمة الثانية التي دين بها ، وكان لا جدوى مما يثيره الطاعن بقالة بطلان الحكم وإخلاله بحقه في الدفاع لعدم اطلاع المحكمة على الأوراق المتضمنة طلب الترخيص مادامت العقوبة المقررة لجرمة إخفاء السيارة المسروقة التي دانه الحكم بها مما تفتتق به مصلحته في النعي على الحكم في هذا الخصوص وإذ كانت المادة ١٨٢ من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى نصها على أنه « إذا شمل التحقيق أكثر من جريمة واحدة من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة تحال جميعها بأمر أحالة واحد إلى المحكمة المختصة مكانا بأحداها » وكانت جريمة إثبات بيان غير صحيح في طلب ترخيص السيارة مرتبطة بجريمة إخفاء هذه السيارة التي سرقت من دائرة اختصاص المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وطُبقت في شأن الجريمتين حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، فإن الدفع بعدم اختصاص تلك المحكمة بنظر الدعوى مكانا بالجريمة الثانية التي دين بها الطاعن لا يكون له محل ولا يصيب الحكم الفتاة عن الرد عليه لظهور بطلانه •

لما كان ذلك ، وكان العلم في جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة سرقة مسألة نفسية لا تستفاد فقط من أقوال الشهود بل لمحكمة الموضوع أن تتبينها من ظروف الدعوى وما توحى به ملاساتها ، ولا يشترط أن يتحدث عنها الحكم صراحة وعلى استقلال مادامت الوقائع كما أثبتت - على ما هو حاصل في الدعوى المطروحة - تقييد بذاتها توفره فإن النعي على الحكم بقصوره في التدليل على توفر هذا العلم يكون في غير محله ، ولا يدعو ما يثيره الطاعن في هذا الشأن أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الأدلة التي أطلعت إليها محكمة الموضوع مما لا تقبل آثاره أمام محكمة النقض •

الطن ١٩٦٩ لسنة ٤١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد الممن جزاوي وحسين سامح ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية وحسن الشربيني •

أوجه من الطعن مرسلًا مجهلاً وتعني رفضه .
ويكون ما رمى به الحكم المطعون فيه من قصور
غير سديد ، لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته
يكون على غير أساس متعينا رفضه موضحاً .

الطعن ٤٢ لسنة ٤٢ ع بالهيئة السابقة .

٧

٥ مارس ١٩٧٢

- (١) رشوة : جريمة ، دكن - عرض .
(ب) براءة : تهمة ، تشكك القاضي في بولتها .
(ج) شهود : قرائن ، محكمة موضوع ، سلطتها .
حكم ، تسييب ، عيب ، محكمة نفس ، سلطتها .
(د) نفس : ظن ، سبب قبول ، موظف عام ، دفع
بتلقي تهمة .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط القانون لتحقيق جريمة عرض
الرشوة أن يكون صاحب الحاجة قد عرض
الرشوة على الموظف العمومي بالقول الصريح ،
بل يكفي أن يكون قد قام بالفعل الاعطاء
العرض دون أن يتحدث مع الموظف ما دام قصده
من هذا الاعطاء أو العرض - وهو شراء خدمة
الموظف - واضعاً من ملاسبات الدعوى وقرائن
الأحوال فيها .
٢ - يكفي أن يتشكك القاضي في ثبوت التهمة
ليقضي للمتهم بالبراءة ، إلا أن حد ذلك أن يكون
قد احاط بالدعوى عن بصر وبصيرة وألم بادلته
وخلأ حكمه من عيوب التسييب .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تزن أقوال الشاهد
وتقننها التقدير الذي تظمن إليه - إلا أنه متى
افضحت المحكمة عن الأسباب التي من أجلها لم
تعول على أقوال الشاهد ، فإن لمحكمة النفس أن
تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن
تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها .

٤ - متى كان الحكم المطعون فيه قد بردأطراحه
لأقوال ضابط الباحث أن المطعون ضده عرض
عليه الرشوة بأن الضابط قد صدرت شهادته عن
حقد وضغينة دون أن يبين الحكم فجوى تلك
التشكاوى وتوازيها أو تقصى حقيقتها ما ذكره
الضابط بجلسة المحاكمة من أن تلك التشكاوى

بالحقوق المدنية شيكاً في ١٥/٩/١٩٦٩ قيمته
مائة جنيه مسحوا على بنك مصر فرع العباسية .
ولما قدمه للبنك استبان أنه لا يقبله رصيد
بديل ما أفاد به البنك على الرجوع على الساحب
.. وأورد الحكم على ثبوت الواقعة في حق
الطاعن أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي إلى مرتبه
عليها ومجملها أن الشيك قد توافرت فيه
عناصره كما يتطلبها القانون وأنه ليس للطاعن
رصيد قائم وقابل للسحب وأن سوء النية
متوافر في حق الطاعن لعدم وجود مقابل
وفاء للشيك في تاريخ إصداره ، لما كان ذلك ،
وكان من المقرر أن سوء النية في جريمة إصدار
شيك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم مصدر
الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ
إصداره وهو أمر مفروض في حق الساحب فإن
منع الطاعن بعدم توافر سوء القصد لديه يكون
في غير محله ولا يجدي - اثباتاً لحسن نيته -
وفاء بقية الشيك قبل تقديمه إلى البنك
المسحوب عليه مادام أن الثابت أن الشيك لم
يكن له رصيد قائم ولم يسترده من المدعي
بالحقوق المدنية . أما ما يثيره الطاعن من أن ترك
المدعي بالحقوق المدنية لدعواه كان يستلزم أن يقضى
ببرأته فمردود بأنه متى اتصلت المحكمة
بالدعوى الجنائية بتحريكها بالطريق المباشر
تحريراً صحيحاً ، ظلت قائمة ولو طرأ على الدعوى
المدنية ما يؤثر فيها وأن ترك الدعوى المدنية لا
يكون له أثر على الدعوى الجنائية وذلك بتصريح
نص المادة ٣٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية ،
ومن ثم فإن ترك المدعي بالحقوق المدنية لدعواه
وأثبت الحكم لهذا الترك لم يكن يستتبع
القضاء بتبرئة الطاعن من الجريمة بعد أن توافرت
إثباتها .

لما كان ذلك ، وكان ما ينصاه الطاعن في
الوجه الأخير من طعنه من أنه أبدى دفاعاً شفوياً
أمام المحكمة الاستئنافية وأثبت هذا الدفاع على
وجه حافظة مستنداته ، فإغفل الحكم مناقشته
مردوداً بأنه فضلاً عن أن الطاعن لم يبين ماهية
هذا الدفاع للدون على وجه الحافظة ، فإنه يبين
من مطالعة محاضر جلسات محكمة الدرجة الثانية
أن محامي الطاعن لم يثر في مرافعته لديها غير
طلب اثبات ترك المدعي بالحقوق المدنية لدعواه
والذي استجابت له المحكمة - ومن ثم يكون هذا

من أن التقارير الطبية التي قدمها المتهم قد افادت بجزءه عن سماع حديث الضابط إليه - بفرض صحته واستقلال محكمة الموضوع بحرية التقدير فيه - ليس من شأنه أن ينفي واقعة عرض الرشوة على ضابط المباحث على الصورة التي اثبتتها وكيل النيابة في منظره وجرت بها شهادة الضابط ، ذلك بأن القانون لا يشترط لتحقيق جريمة عرض الرشوة أن يكون صاحب الحاجة قد عرض الرشوة على الموظف العمومي بالقول الصريح بل يكفي أن يكون قد قام بفعل الاعطاء أو العرض دون أن يتحدث مع الموظف مادام قصده من هذا الاعطاء أو العرض - وهو شراء ذمة الموظف - واضحا من ملاسبات الدعوى وقرائن الأحوال فيها . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قد تيب بما يوجب نقضه والاحالة .

الطن ٤٧ لسنة ٤٢ في الجلسة السابقة ٢

٨

٢٩٧٢ مارس

وكان : تهرب - حكم - تسيب - عيب - البله .

المبدأ القانوني :

اذ كان الحكم المطعون فيه لم يبين الدليل على اتصال الطاعن بالدخان المضيوط ومدى سماعه عليه وكان لا يكفي في ذلك ما قاله الحكم من أن السيارة التي وجد بها الدخان كانت مؤجرة إلى الطاعن ، فان الحكم يكون قاصر البينان بما يوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اورد في بيان واقعة الدعوى وادلة ثبوتها في حق الطاعن قوله : « وحيث ان وقائع الدعوى تخلص في أن أحد المرشدين ابلغ بان أحدين السيارات ستقوم بنقل كمية من الدخان الليبي وبنازيخ ٢٤/٢/١٩٦٢ قامت قوة من الشرطة فتمت على السيارة مخبأة داخل واد محلة بالدخان الليبي وبالمباحث عن سائقها لم يشر عليه وتبين أن السيارة مملوكة لمن تدعى (...) وقامت بتاجيرها للمتهم وتبين أن كمية

كانت لاحقة على البله في تحقيق واقعة عرض الرشوة عليه وبسببها ، ولم تكن سابقة عليها - وهو امر لو صح لما ساغ معه استدلال الحكم بها على جنوح الضباط الى التعامل على المطعون ضده وتلقيق الاتهام عليه . فان الحكم يكون قد تيب بما يوجب نقضه .

الحكمة :

وحيث انه لما كان من المقرر انه وان كان يكفي أن يتشكك القاضي في ثبوت التهمة ليقضى للمتهم بالبراءة ، الا أن حد ذلك ان يكون قد احاط بالدعوى عن بصر وبصيرة ولم يادلها وخلا حكمة من عيوب التسيب . وأنه وان كان لمحكمة الموضوع أن تزن اقوال الشاهد وتقديرها التقدير الذي تظنن اليه - الا أنه متى انصحت المحكمة عن الأسباب التي من اجلها لم تعول على اقوال الشاهد فان لحكمة النقض أن تراقب ما اذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي الى النتيجة التي تخلصت اليها ، كما أنه من اللازم في اصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا الى ما رتبته عليه من نتائج من غير تصنف في الاستنتاج ولا تناقض مع حكم العقل والمنطق .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد برر اطراحه لاقوال ضابط المباحث في خصوص ما ابلغ به وشبهه عليه من أن المطعون ضده عرض عليه مبلغ مائتي جنيه على سبيل الرشوة لعمله على الاخلال بواجبات وظيفته ، بأن الضابط المذكور قد صدر في شهادته عن حقد وتضييق حمله على تلقيق الاتهام للمطعون ضده اذا الشكايات العديدة التي قدمها ضده دون أن يبين الحكم المذكور فعوى تلك الشكاوى وتوارى بها . أو يقتضى حقيقة ما ذكره الضابط بجلسته المحاكمة من أن تلك الشكاوى كانت لاحقة على البله في تحقيق واقعة عرض الرشوة عليه وبسببها ولم تكن سابقة عليها - وهو امر لو صح لما ساغ معه استدلال الحكم بها على جنوح الضابط الى التعامل على المطعون ضده وتلقيق الاتهام عليه على نحو ما استخلصه الحكم ورتبه عليه قضاءه .

لما كان ذلك ، وكان ما استعرد اليه الحكم

٢ - إذا كان الحكم لم يعرض بالرد على دفاع الطاعن من أن المضبوطات جميعها مستهلكة وغير واردة في عهده ، وأنه ليس أمنا عليها ولا مدها به حفظها وهو دفاع جوهرى وكان ما أورده الحكم من أقوال شاهد الأليات غير قاطع في الدلالة على أن المهمات المضبوطة كانت واردة في عهدة الطاعن وزميلة ، ودون بيان لاهية ما سمع منها بالتحكم ، وإيضاح أسلوب حفظه وعلاوة الطاعن الوظيفة له مما لا يسوغ به أطراح دفاع الطاعن في هذا الشأن وهو ما قصر الحكم في توجيهه وتقصيه عن طريق تحقيق يعبره مما يعيبه بالقصر في التسبب الذي يوجب نقضه والإحالة .

الحكمة :

وحيث أن التفتيش من مطالعة محضرى جلستى المحكمة أن الطاعن الأول تمسك بدفاع مدها أن الأضواء المنعز عليه باختلاصا مستهلكة وغير واردة في عهده وزميلة الطاعن الثانى وأنه ليس بأمن عليها بل هو أمن على قطع غارات أخرى جديده مودعة في مخازن مفقولة يبينه ملفاتها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٦١٢ من قانون العقوبات التمر دونها الطاعن لا تحقق إلا إذا كان تسلم المال المختلس من مقتضيات العمل ويدخل في اختصاص المتهم الوظيفى استنادا إلى نظام مقرر أو أمر إدارى صادر من يملكه ، أو مستمد من القانون واللوائح ، ويستوى في ذلك أن يكون المال أميريا أو مملوكا لأحد الأفراد لأن العبرة بتسليم المال للجاني ووجوده في عهده بسبب وظيفته .

وكان الواضح من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه لم يورد تدليلا على وجود المضبوطات في عهدة الطاعن وزميلة سوى ما نقله من أقوال المهندس . . . مندوب المنطقة الجنوبية لخطوط الكهرباء بأسوان من أنه « عاين المضبوطات وأن بعضا من قطع غيار السيارات تدخل في عهدة المتهمين والبيض الآخر مارجع وأنها والأخشاب المضبوطة مملوكة للهيئة العامة للسدد العالى ولا تميل لها في الأسواق » كما نقل الحكم من

الدخان التى عثر عليها بالسيارة ١٧٤ جوال دخان ليبى زنة ٣٤٠٠ ك . وبعد أن أورد الحكم مؤدى تقرير مصلحة الكيمياء بأن الدخان المضبوط عبارة عن دخان طرابلسى . انتهى إلى القول بثبوت التهمتين المستندتين للطاعن مما تقدم .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل على أدلة الثبوت في الدعوى حتى يتضح وجه استدلاله بها ، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه لم يبين الدليل على اتصال الطاعن بالدخان المضبوط ومدى سلطانه عليه ، وكان لا يكتفى في ذلك ما قاله الحكم من أن السيارة التى وجد بها الدخان كانت مؤجرة إلى الطاعن إذ أن استئجاره للسيارة لا يؤدي بطريق اللزوم إلى أنه له اتصالا بالدخان المضبوط أو أن له سلطانا ميسوطا عليه وخاصة أن التحريات - على ما أثبتها الحكم جاءت على ذلك النحو من التجهيل فإن الحكم يكون قاصر البيان بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث بأى أوجه العلم .

الظن ٥١ لسنة ٤٢ ق رئاسة وقضوية السادة المستشارين محمد عبد الحمم حمزوى وحسين سامح ومصر الدين عزام ومحمد الدين عطية ومحمد عبد الجبيل سلامه .

٩

٦٩٧٢ مارس

(٢) اختلاس : جريمة ، وكمن ، مؤلف مسمى عقوبات م ١١٢ .

(ب) دفاع : اغلال بطله . حكم ، تسبب ، عيب . نقل ، كمن ، كره ، تهمته .

المبادئ القانونية :

١ - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٢ من قانون العقوبات لا تتحقق إلا إذا كان تسلم المال المختلس من مقتضيات العمل ويدخل في اختصاص المتهم الوظيفى ، استنادا إلى نظام مقرر أو أمر إدارى صادر من يملكه أو مستمد من القوانين واللوائح ، ويستوى في ذلك أن يكون المال أميريا أو مملوكا لأحد الأفراد ، لأن العبرة هي بتسليم المال للجاني ووجوده في عهده بسبب وظيفته .

(ج) شاهد : سؤاله • دليل لم يطرح ، الفساده باستبعاده •

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم الابتدائي المؤبد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه عول في قضائه بالإدانة على ما أثبتته مفتش الانتاج الذي قام بضبط الواقعة في محضره ، وأن الطاعن تمسك بضرورة سماع شهادة مفتش الانتاج المذكور ، الا أن محكمة اول درجة لم تعرض لهذا الطلب ، كما أن محكمة ثاني درجة لم تسمع شهادته رغم حضوره وأن مصادرة الدفاع فيما تمسك به من سماع الشاهد لا يتحقق به المعنى الذي قصد اليه الشارع •

٢ - على المحكمة الاستئنافية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة - تنديه لذلك - الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة اول درجة وتستوفي كل نقص في إجراءات التحقيق •

٣ - يوجب القانون سؤال الشاهد أولاً ، وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبني ما تراه في شهادته ، وذلك لاحتمال أن تجرى الشهادة التي تسمعها أو يتاح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقتها قد تغير بها وجه الرأي في الدعوى • كما أنه لا يصح في اصول الاستدلال القضاء المسبق على دليل لم يطرح •

المحكمة :

وحيث أنه يتبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤبد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه عول في قضائه بالإدانة - بين ما عول - على ما أثبتته مفتش الانتاج الذي قام بضبط الواقعة في محضره ، وبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أمام درجتي التقاضي أن الطاعن تمسك بضرورة سماع شهادة مفتش الانتاج المذكور ، الا أن محكمة اول درجة لم تعرض في مدونات حكمها لهذا الطلب أو فرد عليه بما ينفي لزومه ، كما أن محكمة ثاني درجة لم تسمع شهادته رغم حضوره ، وردت عليه بقولها أنها : « لا ترى في المحضر ما يدعو إلى سؤال محوره ، اذ أن الوقائع أثبتت في محضره ، فضلاً عن أنه وأن كانت بين المتهم (الطاعن) ومحضر المحضر

أقوال المتهمين أنه في عهديهما قطع غيار مائلاً لبعض القطع المضبوطة وأنها في مخازن مغلقة ثم انتهى الحكم إلى ادانة الطاعن وزميله الطاعن الثاني باختلاس المضبوطات والمسلسلة اليهما بسبب الوظيفة حالة كونهما من الأمناء على الودائع وأوتم عليهما العقوبة المغلظة المنصوص عليها بالمادة ١١٢/٣ من قانون العقوبات بعد تطبيق المادة ١٧ من القانون نفسه وذلك دون أن يعرض الحكم بالرد على دفاع الطاعن الأول من أن المضبوطات جميعها مستهلكة وغير واردة في عهديه وأنه ليس أميناً عليها ولا منوطاً به حفظها وهو دفاع جوهري في خصوص واقعة الدعوى لما يرتب على ثبوت صحتها من أثر على تكييف الواقعة وحقيقة وصفها القانوني ، وكان ما أورده الحكم من أقوال المهندس شاهد الاثبات مما سلف بيانه وبما شابه من تجهيل لا يصلح رداً على هذا الدفاع لأنه غير قاطع في الدلالة على أن المهمات المضبوطة بالذات كانت واردة في عهدة الطاعن وزميله ودون بيان لمساهمة ما سعى منها بالمرجح وايضاح أسلوب حفظه وعلاقة الطاعن الوظيفية به مما لا يسوغ به أطراح دفاع الطاعن في هذا الشأن بالنظر لما أثاره من أن المضبوطات جميعها مستهلكة وأنها غير واردة في عهديه وهو ما قصر الحكم في تمحيصه وتقصيه عن طريق تحقيق يجريه بلوغاً لغاية الأمر فيه مما يعيبه بالصور في التسبب الذي يوجب نقضه والاحالة بالنسبة لهذا الطاعن والطاعن الثاني الذي لم يقدم أسباباً لطعنه لاتصال وجه الطعن به وكذلك بالنسبة إلى الطاعن الثالث الذي دين بحرية الاشتراك في الاختلاس نظراً لوحدة الواقعة لحسن سير العدالة وذلك بغير حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى •

الطعن ٥٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

٢٥

٥ مارس ١٩٧٣

(أ) محاكمة : اجراء • اجراءات م ٢٨٩ •
(ب) محكمة استئنافية : سماع شاهد لم تستمع المحكمة أول درجة ، تعليق ، استيفاء • اجراءات م ٤١٣ ، دواع ، احتلال بطلان •

حق الدفاع في سماع الشاهد - مفتش الإنتاج - لا يتعلق بما أثبتته في محضره ، بل بما قد يديه في جلسة المحاكمة ويسمع الدفاع مناقشته اظهارا لوجه الحقيقة ، فلا يصح مصادرته في ذلك بدعوى أن واقعة الضبط قد تمت في محل شخص آخر خلاف الطاعن ، لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة ، بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعن في تقرير أسباب طعنه .

الطعن ٦٦ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١١

٦ مارس ١٩٧٢

طعن : طوك • قانون • تفسير • قوة شيء محكم
فيه • حكم • حجة • اجراءات م م ٤٥٤ ، ٤٥١

المبدأ القانوني :

تعيب الأحكام لا يكون الا عن طريق الطعن فيها بالطرق المقررة في القانون وهي : المعارضة والاستئناف والنقض وإعادة النظر ، فاذا توافر سبيل الطعن وضيعة صاحب الشأن فلا يلزم الا نفسه ويعتبر الحكم عنوانا للحقيقة بما جاد فيه حجة على الناس كافة . كما ذل الشارع بذلك على أنه لا يسوغ تأخير تنفيذ الأحكام النهائية الى غير متى .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الأوراق أن محكمة بنسج كرموز قضت غيايبا في ٢٣ من فبراير ١٩٦٩ بمعاينة كل من المطعون ضده وآخر بالحس شهرا مع الشغل لاقرارهما جريمة شروع في نصب - فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم بالنسبة للمطعون ضده وعارض فيه المحكوم عليه الآخر وقضى في معارضة هذا الأخير بجلسة ٦ من أبريل ١٩٦٩ برفضها فاستأنف هذا المحكوم عليه هذا الحكم وقضى بجلسة ٧ من ديسمبر ١٩٦٩ . حضوريا بالنسبة للمحكوم عليه الآخر وغيايبا بالنسبة للمطعون ضده بقبول الاستئناف شكلا (استئناف المحكوم عليه الآخر واستئناف النيابة العامة بالنسبة للمطعون

خصومة فان هذا القول محلله أن يكون الدخان المضبوط قد ضبط في محل المتهم ، بل الثابت أن الدخان ضبط في محل في قنا والتي قرر عند سؤاله أنه ابتاع الدخان من محل المتهم ، وقدم الفواتير الدالة على ذلك ، وتطعن المحكمة الى صحة الاجراءات التي حررها محرر المحضر وتأخذها أدلة لاثباته .

وهذا الذي أورده الحكم ينطوي على البطلان في الاجراءات والفساد في الاستدلال ، ذلك بأن الأصل المقرر في المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبني على إتبع التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام ذلك ممكنا وإنما يصح لها أن تقرر تلاوة أقوال الشاهد إذا تعذر سماع شهادته أو إذا قبيل للمتهم أو المدافع عنه ذلك ، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأي صلة مهما كانت الا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنا - وهو ما لم يحصل في الدعوى المطروحة - ومن ثم فإن سير المحاكمة على النحو الذي جرت عليه ومصادرة الدفاع فيما تمسك به من سماع الشاهد لا يتحقق به المعنى الذي قصد اليه الشارع في المادة سالفة الذكر .

ولا يعترض على ذلك بأن المحاكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقا في الجلسة ، وإنما تبني قضاها على ما تسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها ، إذ أن حقها في هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاة مقتضيات حق الدفاع ، بل أن القانون يوجب عليها للمادة ٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة - تنديه لذلك - الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص في اجراءات التحقيق ، كما هو واقع الحال في الدعوى المطروحة .

لما كان ذلك ، وكان القانون يوجب سؤال الشاهد أولا ، وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبني ما تراه في شهادته ، وذلك لاحتمال أن تجيء الشهادة التي تسمعهما أو يتاح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى ، وكان لا يصح في اصول الاستدلال القضاء المسبق على دليل لم يطرح ، ولما كان

تصمد بغير شك أن يجعل لطرق الطعن المذكورة فى القانون على سبيل الحصر حداً يجهى أن تقف عنده ضماناً لحسن سير العدالة واستقراراً للأوضاع النهائية التى انتهت اليهنا كلمة القضاء .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر فى ٤ من يناير ١٩٧٠ من محكمة ثانية درجة ، فى المعارضة الاستثنائية ، حكماً نهائياً حاز قوة الشيء المحكوم به ، فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من اعتباره الطعن المطلوب إليه للنظر فيه - معارضة وليس استئنافاً وقضائه بناءً على ذلك بعدم قبول المعارضة لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر فى ٤ من يناير ١٩٧٠ ، إنما هو خطأ لا يؤثر على الحقيقة التى انتهت إليها من عدم جواز عودة المحكمة لنظر الدعوى الجنائية - يستوى أن يكون ذلك عن طريق الاستئناف أو عن طريق المعارضة ، بعد سبق استفاد المحكمة سلطتها فى كليهما .

لما كان ما تقدم فليس يقدح فيه أن يكون الحكم الصادر فى ٤ من يناير ١٩٧٠ مريباً ، ما دام أنه حكم نهائى أصبح سبيل الطعن فيه بطريق النقض ، ومن ثم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٠٤٦ لسنة ٤١ ق ورئاسة عضوية السداة المستشارين جمال صادق الرضاوى ومحمود عطيفه وأبراهيم الديوانى ومصطفى الاسيوطى وهيد الحميد الشريهى .

١٢

٦ مارس ١٩٧٢

- (أ) قانون جنائى : ثلاثة ، تفسيره . قانون دولى ، تفسيره ، قرار وزادى ، قرار جمهورى ١٧٦٤ لسنة ١٩٦٦ دستور ١٩٦٤ م ١٢٥ . قرار وزير خارجية ٢٢ من أغسطس ١٩٦٦ .
- (ب) اتفاقية دولية : معاهدة دوليصة . قانون ، تفسيره ، الثلاثة . مقرر . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٢ . اتفاقية ، مقتضات ٣٠ من مارس ١٩٦١ .
- (ج) آليات : خبرة . حكم ، تسبيب ، هيبة .
- (د) دفاع : خلال بقاءه . معاكسة ، اجراء . حكم ، تسبيب ، اجراء ، تحقيق ، رد عليه .

المبادئ القانونية :

١ - على المحكمة عند تطبيق القانون الجنائى

ضده (وفى الموضوع يرفضهما وتأييد الحكم المستأنف وأمرت المحكمة بوقف تنفيذ العقوبة بالنسبة للمحكوم عليه الآخر لمدة ثلاث سنوات .

وإذ عارض المطعون ضده فى الحكم الغيابى الابتدائى الصادر فى ٢٣ من فبراير ١٩٦٩ قضت المحكمة ٢٤ من سبتمبر ١٩٦٩ باعتبار المعارضة كان لم تكن . ولما أعلن بالحكم انيابى الاستئنافى الصادر فى ٧ من ديسمبر ١٩٦٩ عارض فيه وقضت المحكمة فى ٤ من يناير ١٩٧٠ باعتبار معارضته كان لم تكن - وإذا استأنف الحكم الصادر فى ٤ من سبتمبر ١٩٦٩ من محكمته أول درجة والقاضى باعتبار المعارضة كان لم تكن ، وأبان للمحكمة الاستئنافية أنه يوم صدور هذا الحكم كان سجيناً على ذمة قضائية مخدرات وقضت المحكمة بتاريخ ٢٨ من يولية ١٩٧٠ بحكمها المطعون فيه بعدم قبول المعارضة تأسيساً على أن المطعون ضده قد طعن بالمعارضة المسائلة مع سبق طعنه من قبل بمعارضة قضى فيها فى ٤ من يناير ١٩٧٠ باعتبارها كان لم تكن فتكون المعارضة المسائلة غير مقبولة فى مناط الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان الشارح فى المادة ٤٥٤ من قانون الاجراءات الجنائية فى قوة الاحكام انتهائيه على أن « تنقضى الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المستندة فيها اليه بصدر حكم نهائى فيها بالبراءة أو الإدانة وإذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها إلا بطعن فى هذا الحكم بالنظر المفررة فى القانون » . قد دل بذلك على أن تعميم الاحكام لا يكون الا عن طريق الطعن فيها بالطرق المقررة فى القانون - عادية كانت أو غير عادية وهى المعارضة والاستئناف والنقض وإعادة النظر - ورسم الشارح أحوال واجراءات كل منها باعتبار أن فى سلوك هذه الطرق ما يكفل اصلاح ما وقع فى الاحكام من أخطاء . فإذا توافر سبيل الطعن وضيعة صاحب الشأن فلا يلومن الا نفسه ، ويعتبر الحكم عنواناً للحقيقة بما جاء فيه حجة على الكافة .

كما دل الشارح بذلك على أنه لا يسوغ تأخير تنفيذ الاحكام النهائية الى غير مدى إذ أن الشارح

الجريدة الرسمية في ٢٠ من فبراير ١٩٦٧ - وقد أورد الحكم بعض نصوص الاتفاقية ، وخلص الى أن ما ورد بالجدول الملحق بها من تحديد للجواهر المخدرة لم يرد على سبيل النص ، وأن فيها ما يقطع باحتفاظها لكل دولة انضمت اليها بما تعتبره في قانونها الداخلي من المواد المخدرة ولو لم تتضمنها الجداول الملحق بالاتفاقية .

لما كان ذلك ، وكان القانون الجنائي هو قانون جزائي له نظام قانوني مستقل عن غيره من النظم القانونية الأخرى ، وله أهدافه الذاتية ، إذ يرمى من وراء العقاب الى الدفاع عن أمن الدولة ومهمته الأساسية حماية المصالح الجوهرية فيها . فهو ليس مجرد نظام قانوني تقتصر وظيفته على خدمة الأهداف التي تعنى بها تلك النظم وعلى المحكمة عند تطبيقه على جريمة منصوص عليها فيه وتوافرت أركانها وشروطها أن تتعقد بارادة الشارع في هذا القانون الداخلي ومراعاة أحكامه التي خاطب بها المشرع القاضي الجنائي فهي الأولى في الاعتبار بغض النظر عما يفرضه القانون الدولي من قواعد أو مبادئ يخاطب بها الدول الأعضاء في الجماعة الدولية ، وكانت المادة التي دين الطاعن بمجازاتها تعتبر من المواد المخدرة ومؤمنة طبقاً للقانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها والجدول ١ الملحق به ، وكان من المقرر أنه لا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم ، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرّر قواعده ذلك التشريع ، وكان البين مما جاء بدياجاة تلك الاتفاقية من أن غايتها قصر استعمال المخدرات على الأغراض الطبية والعلمية وقيام تعاون ومراقبة دوليين دائمين لتحقيق تلك الغاية ، والذين من استقراء نصوص الاتفاقية وأخسها المادتان الثانية - في دعوتها الدول لبذل غاية جهدها لتطبيق اجراءات الاشراف الممكنة على المواد التي لاتتناولها الاتفاقية والتي قد تستعمل مع ذلك في صنع المخدرات غير المشروعة ، والفقرة الأخيرة من المادة السادسة والثلاثين فيما نصت عليه من أن « لا تتضمن هذه المادة

على جريمة منصوص عليها فيه توافرت أركانها وشروطها ، التقييد بارادة الشارع في هذا القانون الداخلي ومراعاة أحكامه التي خاطب بها المشرع القاضي الجنائي ، فهي الأولى في الاعتبار بغض النظر عما يفرضه القانون الدولي من قواعد أو مبادئ يخاطب بها الدول الأعضاء في الجماعة الدولية (١) » .

٢ - الاتفاقية الوحيدة للمخدرات التي صدر القرار الجمهوري ١٧٦٤ لسنة ١٩٦٦ في ٢ من مايو ١٩٦٦ بالموافقة عليها . واذا كانت المادة ٣٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ قد خولت الوزير المختص بقرار يصدره أن يعدل في الجداول الملحق بالحذف وبالإضافة أو بتغيير النسب الواردة فيه فإن عدم صدور قرار بشئ من ذلك من بعد العمل بتلك الاتفاقية يعنى أن الشارع المصري لم يرد الخروج عن تعريف المواد المخدرة الواردة بتلك الجداول (٢) .

٣ - من المقرر أن المحكمة لالتزم بإجابة طلب إعادة تحليل المادة المضبوطة ما دامت الواقعة قد وضحت لديها .

٤ - إذ كانت المحكمة قد حققت شفوية المرافعة ، وكان لا يبين من معرض جلسة المرافعة الأخيرة أن الدفاع عن الطاعن أصر في طلباته القضائية على طلب اجراء تحقيق في الدعوى ، فإنه لا جناح على المحكمة ان هي التفتت عن إجابته لطلب كان قد أبداه في جلسة سابقة ولم ترد عليه .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه يمد - أن بين واقعة الدعوى - عرض لدفاع الطاعن في شأن ما يشتهر من سريان الاتفاقية الوحيدة للمخدرات الموقعة في نيويورك بتاريخ ٣٠ من مارس ١٩١٦ والتي صدر القرار الجمهوري ١٧٦٤ لسنة ١٩٦٦ في ٢ من مايو ١٩٦٦ بالموافقة عليها عملاً بالفقرة الأولى من المادة ١٢٥ من دستور ١٩٦٤ وصدر قرار من وزير الخارجية في ٢٢ من أغسطس ١٩٦٦ ، ولذا نشر الاتفاقية بالعدد ٤١ من

أن المادة المضبوطة هي من المواد المخدرة
المبينة حصرا في الجدول الملحق بالقانون .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحكمة
لا تلتزم بإجاية طلب إعادة تحليل المادة المضبوطة
مادامت الواقعة قد وضحت لديها وكان ما يسوقه
الطاعن من مطاعن في تقرير الممثل الكيماوي
ينحل الى جدل موضوعي في تقدير قيمة هذا
الدليل بما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز
اثارته امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الطلب الذي
تلتزم المحكمة بإجايته أو الرد عليه هو الطلب
الجازم الذي يقرع سماع المحكمة ويشتمل على
بيان ما يرمى اليه به ويصر عليه مقدمه في
طلباته الختامية . واذ كانت المحكمة قد حققت
شفوية المرافعة ، وكان لا يبين من محضر جلسة
المرافعة الأخيرة أن الدفاع عن الطاعن أصر في
طلباته الختامية على طلب إجراء تحقيق في الدعوى
فانه لا ينتاج على المحكمة أن هي التفتت عن
إجايته لطلب كان قد أبداه في جلسة سابقة
ولم ترد عليه .

لما كان ما تقسم ، فان الطعن يكون على غير
أساس واجب الرقض موضوعا .

الطعن ١٦٢٧ لسنة ٤١ بالهيئة السابقة .

١٣

٦ مارس ١٩٧٢

دعوى مدنية : نظرها . دعوى جنائية : نظرها .
تمويش . محاماة . اجراء . نقض . طعن . خطأ في تطبيق
قانون . اجراءات م ٣٠٩ من المقات م ١٩٣ من المقات
سابق م ٣٦٨ .

المبدأ القانوني :

إذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت بطريق
التبعية للدعوى الجنائية ، فان على الحكم الصادر
في موضوع الدعوى الجنائية أن يفصل في
التعويضات فان اغفل الفصل فيها فانه يكون
للمتعي بالحقوق المدنية أن يرجع الى نفس
محكمة أول درجة للفصل فيما اغفلته وهي قاعدة
واجبة الاعمال امام المحاكم الجنائية . فمتى كان
الحكم الاستثنائي المطعون فيه لم يلتزم هذا

أى حكم يخل بمبدأ تعريف الجرائم التي تنص
عليها ومحاكمة مرتكبيها ومعاقبتهم وفقا للقوانين
المحلية في الدول الأطراف المعنية .

لما كان ذلك ، فان هذه الاتفاقية لانسو
مجرد دعوة الى الدول بصفتها أشخاص القانون
الدولي العام الى القيام بعمل متسق لضمان
فعاليتها التدابير المتخذة ضد إسساءة استعمال
المخدرات . لأن الاتفاقية لم تلغ أو تصد -
صرحة أي ضمان - أحكام قوانين المخدرات المعمول
بها في الدول التي تنضم اليها ، بل لقد
حرصت على الانصاح عن عدم إخلال أحكامها
بأحكام القوانين المحلية في الدول الأطراف
المعنية .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٢ من القانون
١٨٢ لسنة ١٩٦٠ قد حولت الوزير المختص بقرار
يصدره أن يعدل في الجداول الملحقه به بالجنف
وبالإضافة الى بتفسير النسب الواردة فيها ،
فان عدم صدور قرار يشي من ذلك من بعد العمل
بتلك الاتفاقية يعني أن الشارح المصري لم يرد
الخروج عن تعريف المواد المخدرة الواردة بذلك
الجدول . لما كان ما تقسم ، وكان الحكم المطعون
فيه قد التزم في أطراحه دفاع الطاعن هذا النظر
فانه لا يكون قد خالف القانون .

لما كان ذلك ، وكان الجدول ١ والمعدل بالقانون
١٠٦ لسنة ١٩٦٠ وقرارات وزارية قد اعتبر
في بنوده ٥٠ و ٥١ و ٥٢ مواد مخدرة على
التوالي : الأفيثامين « البنزورين » وأملاحه
ومستحضراته بذاته مثل أكندرون . ديسامفيتامين
وأملاحه ومستحضراته بذاته مثل ماكسيون
وديكسيدرون . ميثيل أمفيتامين وأملاحه
ومستحضراته بذاته مثل ميثدرون . وكان البين
في المشرع قد جرم حيازة هذه المواد متى كانت
غير مختلطة بمادة أخرى ، وكان الحكم المطعون
فيه قد رد الواقعة الى أن ما ضبط لدى الطاعن
هو سائل يحتوي على الأفيثامين ومشتقاته من
الديسامفيتامين والميثيل أمفيتامين بذاته أي غير
مختلطة بمادة أخرى وأعتد في ذلك بنا أثبتته
تقرير التحليل وشهادة من قام به وما شهد به
مدير المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعي
- وكان المشرع قد جرم حيازة هذه المواد فان
الحكم المطعون فيه يكون قد قطع بالدليل الفني

أغفلته عملاً بحكم المادة ١٩٣ من قانون المرافعات الجديد الذى يحكم واقعة الدعوى والتي تقابل المادة ٣٦٨ من القانون القديم ، وهى قاعدة واجبة الأعمال أمام المحاكم الجنائية لخلو قانون الاجراءات الجنائية من نص على قاعدة من القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات

لما كان ذلك ، وكان الحكم الاستثنائى المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فانه يكون معيباً بالخطأ فى الاسناد وفى تطبيق القانون بما يوجب نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن فحص موضوع الدعوى والادلاء فيها برأى فانه يتعين أن يكون مع النقض والإحالة

الطن ٩ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة

١٤

٦ مارس ١٩٧٣

- (أ) حكم : إصداره • بياناته • محاكمة • اجراء • معارضة • اجراءات م ٤١٧ •
(ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، خطأ فى تطبيقه أو تأويله ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥ • محكمة ، نقض ، سقطها • دلائل • تهريب • محكمة استئنافية •

المبادئ القانونية :

١ - لا يكفى أن يكون الحكم الغيابى الاستثنائى القاضى بإلغاء حكم البراءة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة لأن المعارضة فى الحكم الغيابى من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة الى المعارض بحيث اذا رأت المحكمة أن تقضى فى المعارضة بتأييد الحكم الغيابى الصادر بإلغاء حكم البراءة ، فانه يكون من المتعين عليها أن تذكر فى حكمها انه صدر بإجماع آراء القضاة ، ولأن الحكم فى المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابى الاستثنائى إلا أنه فى حقيقته قضاه منها بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة •

٢ - لمحكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذا تبين مما هو ثابت فيه انه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ فى تطبيقه أو تأويله ، ونقضه بالنسبة الى الطاعن وإلى المتهم الآخر معه فى الدعوى اذا اتصل سبب النقض فيه •

النظر ، فانه يكون معيباً بالخطأ فى الاسناد وفى تطبيق القانون بما يوجب نقضه ، واذا كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن فحص موضوع الدعوى والادلاء فيها برأى فانه يتعين أن يكون مع النقض والإحالة •

المحكمة :

وحيث انه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوى الجنائية قد رفعت على المطعون ضده بتهمة عرضه للبيع دخاناً مغشوشاً وأثناء نظر الدعوى ادعت مصلحة الجمارك (الطاعنة) مدنياً قبله إلا أن المحكمة افتضرت على القضاء ببرائة المتهم (المطعون ضده) وأغفلت الفصل فى الدعوى المدنية ، وإذ استأنفت الطاعنة هذا الحكم قضت محكمة ثانية درجة بعدم قبول استئنافها لرفعها من غير ذى صفة استناداً الى انه لا يجوز لها استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية ، فاقامت الطاعنة دعواها المدنية الحالية بصحيفة أعلنت للمطعون ضده للحكم بالتوصيى السابق طلبه والذي أغفل الفصل فيه ، فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، فاستأنفت الطاعنة وقضت للمحكمة الاستئنافية بحكمها المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية استناداً الى أنها لم ترفع بطريق التبعية للدعوى الجنائية ولأنه ليس للطاعنة الاستناد الى قانون المرافعات بالرجوع اليها للفصل فيما أغفلته من طلبات مادامت المحكمة الجنائية قد أصبحت غير مختصة بنظر الدعوى المدنية •

لما كان ذلك ، وكانت الدعوى المدنية - وعلى ما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه - قد رفعت فى مبدأ الأمر بطريق التبعية للدعوى الجنائية وكان لا يشترط بقاء التلازم قائماً بينهما فكان على الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الجنائية أن يفصل عملاً بصريح نص المادة ٣٠٩ من قانون الاجراءات الجنائية - فى التعويضات التى طلبها المدعى بالحقوق المدنية • أما وانه قد أغفل الفصل فيها فانه - وعلى ما جرى به - قضاء هذه المحكمة - يكون للمدعى بالحقائق المدنية التى فاتت على المحكمة الجزئية أن تحكم فى دعواه أن يرجع الى نفس محكمة أول درجة للفصل فيما

من الطاعن أو لوجه الطعن المبدى من النيابة العامة .

الطعن ٥٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٥

٦ مارس ١٩٧٢

- (١) استئناف : نطاله . نيابة عامة ، حكم ، استئناف . محكمة استئنافية ، دعوى .
(ب) بناء : عقوبة ، تطبيقها . ترخيص . نقلي ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ م ١٦ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يصح القول بتقيد الاستئناف المرفوع من النيابة العامة بأي قيد إذا نص في التفسير على أنه عن واقعة معينة دون أخرى من الوقائع محل المحاكمة . فاستئناف النيابة لا يتخصص بسببه وإنما ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة ثاني درجة لمصلحة أطراف الدعوى جميعا فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فتتصل بها بما يغول النظر فيها من جميع نواحيها غير مقيدة في ذلك بما تضعه النيابة في تقرير استئنافها أو تبديه في الجلسة من الطلبات .

٢ - متى كانت العقوبة المقررة بها لم تتضمن الزام المظنون ضده بإداء ضعف الرسوم المستحقة على الترخيص بالنسبة إلى جريمة إقامة البناء بدون ترخيص فإن الحكم يكون قد أخطأ صحيح القانون ، بما يتعين معه نقضه جزئيا وتصحيحه بالزام المظنون ضده بضعف الرسوم المستحقة عن الترخيص بالإضافة إلى عقوبة القسامة المقررة بها .

المحكمة :

حيث إن محكمة أول درجة قضت غيابيا بتفريم المظنون ضده خمسة جنهيات والازالة عن نهمة إقامة بناء بدون ترخيص واقامة البناء على ارض مقسمة قبل صدور مرسوم بالموافقة على التقسيم . فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم وعارض المظنون ضده فيه وقضى في معارضته باعتبارها كان لم تكن ، والمحكمة الاستئنافية

المحكمة :

حيث انه يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد الحكم الغيابي الاستثنائي المعارض فيه من الطاعن والمحكوم عليه الآخر والقاضي بإلغاء الحكم ببرائة من التهمة الثانية - تهريب التبغ - والمصادر من محكمة أول درجة دون أن يذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة خلافا لما تقضى به المادة ٤١٧ من قانون الاجراءات الجنائية من أنه « إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبرائة الا بإجماع آراء قضاة المحكمة » .

ولما كان من شأن ذلك كما جرى قضاء محكمة النقض أن يصحح الحكم المذكور باطلا فيما قضى به من تأييد الحكم الغيابي الاستثنائي القاضي بإلغاء البرائة وذلك لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقا للقانون ولا يكفى في ذلك أن يكون الحكم الغيابي الاستثنائي القاضي بإلغاء حكم البرائة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تميد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارض بحيث إذا رأت المحكمة أن تقضى في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي الصادر بإلغاء حكم البرائة فإنه يكون من المتعين عليها أن تذكر في حكمها أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، ولأن الحكم في المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابي الاستثنائي الا أنه في حقيقته قضاء، منها بإلغاء الحكم الصادر بالبرائة من محكمة أول درجة .

لما كان ذلك ، وكان لهذه المحكمة طبقا لنص المادة ٣٥ فقرة ثانية من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تنقض الحكم المصلحة المتهم من تلقاء نفسها اذ تبين مما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى المتهم الآخر معه في الدعوى لاتصال سبب النقض به ، وتأييد الحكم المستأنف القاضي ببرائةهما من التهمة الثانية ، وذلك دون حاجة للتعرض لأوجه الطعن المقدمة

- (و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل
 البات ، شهادة .
 (ذ) نفس : طعن ، سبب . جدل موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ - وُزِنَ أقوال الشهود وتعويل القضاء عليها . مهما يوجه إليها من مطاعن مرجعه بمحكمة الموضوع دون معقب عليها ، ولها في سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد على ما تظمن إليه من أقوال الشاهد وأن تطرح ما عداها ، وأخذها بشهادة شاهد يبيد أطرافها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لتحملها على علم الأخذ بها .

٢ - متى كانت أقوال شاهدي الإثبات كما أوردتها المحكمة لا تعارض بل تتلالم مع ما نقله عن تقرير الصفة التشريعية وكان الحكم قد خلا مما يظهر دعوى الخلاف بين الدليين القول والفتي ، فإن النفي في هذا الخصوص يضحى ولا محل له .

٣ - ليس يلزم أن يورد الحكم ما اتاده الدفاع من وجود تناقض بين الدليين القول والفتي ، مادام أن ما أوردته في مدوناته يتضمن الرد على ذلك الدفاع إذ المحكمة لا تلزم بتابعة المتهم في مناهي دفاعه المختلفة والرد عليها على استقلال طالما أن الرد يستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها الحكم .

٤ - لما كان الحكم قد عرض لنية القتل وأثبت توافرها في حق المتهمين في قوله بأن نية القتل ثابتة من استعمال المتهمين لسلاح ناري قاتل بطبيعته ومن تعدد الأعيمة النارية بجسم المجنى عليه ومن أصابته في مقتل ومن أطالق النار على المجنى عليه على بعد نصف متر إلى متر ، فإن الحكم يكون قد دلل بذلك على قيام هذه النية تدليلاً سائفاً

٥ - إذا كان الحكم قد أورد نقلاً عن الدليل الفتي وهو التقرير الطبي الشرعي أن الإصابات التي نتجت عن الأعيمة النارية التي أطلقها المتهمون على المجنى عليه هي التي سببت وفاته ، فإن في ذلك ما يكفي لتوافر رابطة السببية بين فعل المتهمين والنتيجة التي أحلهم بها الحكم

٦ - من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ بقول

قضت في الاستئناف المرفوع من النياية بقبوله شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وتغريم المطعون ضده خمسة جنيهات عن التهمتين ، وأجابت النياية العامة لطلبها بالقضاء عقوبة الإزالة .

لما كان ذلك ، وكان لا يصح في القانون القول بتقيد الاستئناف المرفوع من النياية العامة بأي قيد إلا إذا نص في التقرير على أنه عن واقعة معينة دون أخرى من الوبائع محل المحاكمة - وكان استئناف النياية لا يتخصص لسببه وإنما هو ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة ثاني درجة لمصاحبة أطراف الدعوى جميعاً فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فتتصل بها بما يحولها النظر فيها من جميع نواحيها غير مقيدة في ذلك بما تضمنه النياية في تقرير استئنافها أو تبديده في الجلسة من الطلبات .

لما كان ذلك ، وكانت العقوبة المضي بها بالحكم الابتدائي لم تتضمن الزام المطعون ضده أداء نصف الرسوم المستحقة عن ترخيص بالنسبة إلى جريمة إقامة البناء بدون ترخيص على الرغم من وجوب ذلك طبقاً لما تقتضيه المادة ١٦ من القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني فإن الحكم المطعون فيه وقد اكتفى بعقاب المطعون ضده بعقوبة الغرامة فإنه يكون قد أخطأ صحيح القانون بما يتضمن معه نقضه جزئياً وتصحيحه بالزام المطعون ضده بضعف الرسوم المستحقة عن الترخيص بالإضافة إلى عقوبة الغرامة المنقضى بها .

الطعن ٥٦ لسنة ٢١ ق بالهيئة السابقة .

١٦

٦ مارس ١٩٧٢

- (أ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، البات ، شاهد ، خبرة .
 (ب) دليل فتي : دليل قول ، تطابقهما ، حكم ، تسبيب ، سبب .
 (ج) دفاع : اخلال بصفه . البات ، شاهد ، خبرة .
 (د) قتل عمد : قصد جنائي . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
 (هـ) قتل عمد : رابطة سببية .

شوالا من الذرة اذا بالطاعنين والمتهم الآخر يخرجون عليهم من زراعة ذرة مجورة وأطلق هذا عيسارا ناريا على المجنى عليه وتبعه باقي المتهمين (الطاعنون الثلاثة) باطلاق النار عليه من بنادق كانوا يحملونها - من النوع الهندى فى قول الشاهد الاول - وأنهما ما أن شهادته ذلك حتى لجأ الى زراعة الذرة القريبة ، وقد ارجعا الحادث الى الاخذ بنار شقيق المتهم الاول وقريب يافى المتهمين والذي سبق اتهام بعض اقارب المجنى عليه بقتله وقد نقل الحكم عن تقرير الصفة التشريعية أن المجنى عليه أصيب بخمسة أعيرة نارية وأن الوفاة نتجت عن الأعيرة النارية التي نعدت بالطشرف العلوى الايمن والصدر والبطن والركبة اليسرى وما صحب ذلك من نزيف وصدمة عصبية وأن الأعيرة أطلقت من سلاح ناري أو أسلحة مما تسمى طلفاتها بالمقدونات المفردة وقد جاوزت مسافة الاطلاق القريب (نصف متر الى متر) وذلك لجميع الأعيرة التي أصابت المجنى عليه فيما عدا العيار النافذ بالصدد الايمن فالصدر الذى أطلق من مسافة قريبة (أقل من نصف متر الى متر واحد) ، وعرض الحكم للدفاع الطاعنين فى قوله : ((وحيث أن المتهمين أنكروا اتهمه وطليب الحاضر معهم القضاء ببراءتهم استنادا الى كتاب أقوال الشهود اذ ان صحت رواية الشهود فكان يستطيع المتهمون ارتكاب جريمتهم وهم أمنين فى زراعة الذرة . دون أن يخرجوا الى الطريق العام كما أن المجنى عليه قد قتل فى غير مكان الحادث ولا ترى المحكمة فى هذا الدفاع ما ينفى قيام المتهمين بارتكاب هذه الجريمة او يضعف الثقة فى شهادة الشاهدين حيث أنها قد تأكلت من تقرير الصفة التشريعية وماورده من أصابة المجنى عليه بخمسة أعيرة نارية بالطرف العلوى الايمن والصدر والبطن والركبة اليمنى وأن العيار النافذ بالصدد الايمن والصدر أطلق من مسافة قريبة من أقل من نصف متر الى متر واحد ، كما ثبت وجود طلقة من طراز المسلى صالحة للاستعمال من عيار ٧.٩٢ مىلى بمكان الحادث ، كما تأكلت أقوال الشاهدين حيث وجد جوال الأذرة بمكان الحادث . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن وزن أقوال الشهود وتحويل القضاء عليهما مهما وجه اليها من مظان مرجحه محكمة الموضوع دون معقب

لشاهد فى اية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة مى اطمانت اليه وإن تنفقت عما عداه دون أن تبين العلة فى ذلك ودون أن تبين موضع الدليل من أوراق الدعوى مادام به اصل ثابت فيها . ولما كان الذين من مطالعة محتاج جلسات المحاكمة ان الشاهد الاول قرر أن الأسلحة النارية التي كان يحملها الطاعنون والمهم الآخر من النوع الهندى وقرر الشاهد الثانى انها من النوع الهندى والاكباني فاذا جاء النجم وحصل من احوال التماسد الاول ان اليناقد المستعمله فى الحادث من النوع الهندى . وكان الطاعنون لا ينازعون فى اسباب طعنهم بأن ذلك له معينه من الاوراق فانه يخصر عن الحكم حالة الخطأ فى الاستناد .

٧ - الجدل الموضوعى حول سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة القائمة فى الدعوى لا شأن لمحكمة النقض به .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه حصل وانعسة الدعوى فى أنه فى الساعة التاسعة من صباح يوم ٢٥ من يولية ١٩٦٧ بناحية الشيخ شخانة مركز الهمادى محافظة أسبوط أراد الطاعنون الثلاثة (المتهمون الثانى والثالث والرابع فى الدعوى) ومتهم آخر (المتهم الاول) أن يتاروا لقتل شقيق هذا الأخير وهو من اقربائهم وكان قد قتل من سنة سابقة واتهم بقتله أفراد من عاقلة المجنى عليه ، فعدوا العزم على قتله وكمتموا له فى زراعة ذرة تقع على الطريق الموصل ما بين البلدة والسوق وتحينوا فرصة مروره وخربوا من تلك الزراعة وأطلقوا عليه عدة أعيرة نارية من بنادق مشمخنة كانوا يحملونها أصابته فى الطرف العلوى الايمن وفى صدره وبطنه وركبته اليسرى باصابات أودت بحياته وساق الحكم على ثبوت الواقعة على هذه الصورة فى حق الطاعنين أدلة مستمدة من أقوال شاهدى الاثبات والتقرير الشرعى .

لما كان ذلك ، وكان مفاد أقوال شاهدى الاثبات أنهما فى صباح يوم الحادث وفى طريق سيرهما من البلدة الى السوق وبصحبتهما المجنى عليه الذى كان يتقدمهما بمعدة قصصيات حاملا

دلل على قيام هذه النية تدليلا سائفا ، فإن ما يشيره الطاعنون في هذا الصدد يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أورد نقلا عن الدليل الفني وهو التقرير الطبى الشرعى أن الإصابات التى نتجت عن الأعمرة النارية التى أطلقها المتهمون على المجنى عليه هى التى سببت وفاته ، فإن فى ذلك ما يكفى لتوافر رابطة السببية بين فعل الطاعنين والنتيجة التى أخذهم بها الحكم ، ولا يكون هناك محل لما ينعونه على الحكم فى هذا الشأن .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ بقول للشاهد فى أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة متى اطمانت اليه وأن تلتفت عما عداه دون أن تبين الصلة فى ذلك ودون أن تبين موضع الدليل من أوراق الدعوى مادام له أصل ثابت فيها ، ولما كان البين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أن الشاهد الأول قرر أن الأسلحة النارية التى كان يحملها الطاعنون والمتهم الآخر من النوع الهندى وقرر الشاهد الثانى أنها من النوعين الهندى والألماني ، فإذا جاء الحكم وحصل من أقوال الشاهد الأول أن البنادق المستعملة فى الحادث من النوع الهندى وكان الطاعنون لا ينازعون فى أسباب طعنهم بأن ذلك له معينه من الأوراق فإنه ينحصر عن الحكم قالة الخطأ فى الاستناد .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعنين بها وأورد على ثبوتها فى حقهم أدلة سائفة مبرودة إلى أصلها الثابت فى الأوراق ومن شأنها أن تؤدى إلى ما وثبه الحكم عليها ، وكان ما يشيره الطاعنون ينحل إلى جمل موضوعي حول سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة القائمة فى الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيننا رفضه موضوعا .

الطعن ٥٩ لسنة ٤٢ بى الهيئة السابقة .

١٧

٦ مارس ١٩٧٢

(١) محل عام : مخالفة ، علم ، الترافع . مسؤولية
ثنائية . ق ٢٧١ لسنة ١٩٥٦ م ٢٨ .

عليها ولها فى سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد على ما تظنن إليه من أقوال الشاهد وأن تطرح ما عداها ، وأن أخذها بشهادة شهاده يقيد أطرافها جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، وكان الأصل أنه ليس بلام أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفنى فى كل جزئية بل يكفى أن يكون جماع الدليل القسوى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستصعب على الملامة والتوفيق ، ولما كانت أقوال شاهدى الاتهام كما أوردتها المحكمة - والتي لا ينازع الطاعنون فى أن لها سندها من الأوراق - ولا تتعارض بل تتآلف مع ما نقله عن تقرير الصفة التشريحية الذى أثبت أن إصابات المجنى عليه حدثت من إطلاق خمسة أعيرة نارية عليه من بنادق تعبر طلقاتها بالمقدومات المفردة ، وكان الحكم قد خلا مما يظهر دعوى الخلاف بين الدليلين القسوى والفنى وكان ليس بلام أن يورد الحكم ما أثاره الدفاع عن الطاعنين من وجود تناقض بين الدليلين مادام ما أوردته فى مدوناته يقتضيه الرد على ذلك الدفاع ، إذ المحكمة لا تلتزم بمطابقة التهم فى مناحى دفاعه المختلفة والرد عليها على استقلال طلبا أن الرد يستفاد من أدلة الثبوت التى أوردتها المحكمة ، ومن ثم يضحى ما يثله الطاعنون فى هذا الخصوص ولا محل له .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لنية القتل وأثبت توافرها فى حق الطاعنين فى قوله ((وحيث أن نية القتل ثابتة فى استعمال المتهمين لسلح ناري قاتل بطبيعته ومن تصد الأعيرة النارية بجسم المجنى عليه ومن إصابته فى مقتل الطرف العلوى الأيمن والصدر واليمنى والركبة اليسرى ومن إطلاق النار على المجنى عليه على مقربة موقعا إصابه من إصابة على بعد نصف متر إلى متر ٢٢) .

ثم أشار الحكم إلى الدافع على القتل فى مقام التدليل على توافر ظرف سبق الأضرار ، ولما كان قصد القتل أمرا تخليا لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالطرق المحيطة بالبدن والامارات والمظاهر الخارجية التى يأتياها الجاني ويتم عما يضره فى نفسه فإن استخلاص هذه لنية من عناصر الدعوى موكل إلى قاضى الموضوع فى حدود سلطته التقديرية ، ومادام الحكم

نتيجة لهذه المساعدة وكان الحكم قد استمر
الى حكم المادة ٣٨ من القانون ٣٧١ سنة ١٩٥٦،
فان هذا الاستمرار منه لا يعدو ان يكون تزيدا
فيما لم يكن في حاجة اليه ولا اثر له في النتيجة
التي انتهى اليها

٥ - الأصل ان القاضي الجنائي حر في ان
يستعمل اقتناعه من أي دليل يعتمده اليه ، طالما
ان لهذا الدليل ماخذه الصحيح من الأوراق .

٦ - لحكمة الموضوع ان تأخذ بأقوال المتهم
في حق نفسه وفي حق غيره من المتهمين وان
عزل عنها بعد ذلك مادامت قد اعطت اليها

الحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه قد حصل وأتم
الدعوى في ان ضابط مكتب الآداب ضبط أربعة
اشخاص من رواد المقهى يلعبون بالورق (لعبة
الكوتكان) وقرروا للضابط ان الطاعن الأول -
الذي لم يكن بها وقتئذ - قدم لهم أوراق اللعب
ليراها فيما بينهم لتقرر قرش صاع عن كل
دور يلعبون وان يكسب الفائز ما سبق قرش
وخمسة قرش وان الطاعن الآخر الذي كان بالمقهى
وقتئذ قرر عند سؤاله ان صاحبه عهد اليه
بملاحظة لعبهم وعدته وأنه قدم أوراق اللعب
لهم كانوا يلعبون بالمقهى ، ثم عرض الحكم لدفاع
الطاعنين وانتهى الى ادانة اولهما بما ثبت بمقتضى
الضبط ومن أقوال اللاعين - بوسعك انه وهو
صاحب المقهى قد سمع المرواد يلعب القمار على
أساس ان مسئولية افتراضه وفقا لنص المادة
٣٨ من القانون رقم ٣٧١ سنة ١٩٥٦ ، خاصة
وأنه لم يثبت لدى المحكمة قيام عذر لغير منعه
من وقوع الجريمة ، كما انتهى الحكم الى ان
الطاعن الآخر قد ثبت اشتراكه في ممارسة
القمار في المقهى من اعترافه أمام النيابة بأنه
قدم أوراق اللعب للاعبين ، ونفى الحكم قيام
التعاضد بين ما جاء بهذا الاعتراف وما قرره
اللاعبون بمحض الضبط من ان الطاعن الأول
- صاحب المقهى هو الذي قدم اليهم أوراق
اللعب .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٨ من القانون
٣٧١ سنة ١٩٥٦ في شأن المجال العامة تنص
على ((انه يكون مستغل المحل ومديره والمشرع

(ب) اليات : شهادة مرفوعة ، محكمة موضوع ،
سلطتها في تقدير دليل .

(ج) دفع : مسئولية جنائية ، غياب . مسئولية
مفترضة .

(د) اشتراك : قمار . حكم . تدليل . غيب . قرار
وزير داخلية ٣٧ لسنة ١٩٥٧ .

(هـ) دليل : قاضي جنائي ، اقتناعه . اليات .
(و) اعتراف - محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير
دليل .

المبادئ القانونية :

١ - مسألة مستغل المحل ومديره والمشرع
على أعمال فيه عن أي مخالفة لأحكامه ، هي
مسؤولية اقامها الشارع واقتضى لها علم هؤلاء
بما يقع من مخالفات حتى ولو لم يكن ايهم موجودا
بالمحل وقت وقوعها ، فلا يقبل من أحد منهم ان
يعتذر بعدم علمه ما لم يثبت قيام ظروف قهرية
تحول بينه وبين الاشراف على المحل ومنع ارتكاب
الجريمة .

٢ - الأصل في الاكليات في المواد الجنائية
هو بالنسبة للقاضي واعتماده الى الأدلة المطروحة
عليه ، والشهادة الرضائية لا تخرج عن كونها
دليلا من أدلة الدعوى توضع لتقدير محكمة
الموضوع شأنها شأن سائر الأدلة . كما ان
تقدير توافر عذر الغياب أو عدم توافره هو من
مهام اختصاص قاضي الموضوع .

٣ - اذا كان الطاعن قد دفع أمام محكمة
ثاني درجة بعدم مسئولية كفيسابه عن المقهى
وقت وقوع الجريمة استنادا الى شهادة مرفوعة ،
وكانت محكمة الموضوع قد التفتت عن هذا
الدفاع ، ورات من أدلة الدعوى ان غياب الطاعن
عن مقفاه لم يكن من شأنه ان يعول دون اشرافه
عليه ، لا يكون الحكم المطعون فيه قد جانب حكم
القانون عندما دان الطاعن على أساس المسئولية
المفترضة .

٤ - اذا كانت النيابة العامة قد اتهمت
الطاعن بالاشتراك بطريق المساعدة في ارتكاب
جريمة ممارسة القمار بمحل عام . وكان البين
من الحكم المطعون فيه ان هؤلاء الاشخاص كانوا
يزاولون لعبة الكوتكان بالمقهى وان الطاعن قام
بتقديم أوراق اللعب اليهم ووقعت الجريمة

القاضي الجنائي حر في أن يستعيد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه طالما أن لهذا الدليل ماخذة الصحيح من الأوراق ، وكان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال المتهم في حق نفسه وفي حق غيره من المتهمين وأن عدل عنها بعد ذلك مادامت قد أطمأنت إليها وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ باقرار الطاعن الثاني بعد أن أطمأن اليه والى أقوال اللاعبين فإن ما يثيره هذا الطاعن يكون غير متدنية

لما كان ذلك ، وكانت النيابة العامة قد اتهمت الطاعن الثاني بالإشتراك بطريق المساعدة مع اللاعبين الأربعة في ارتكاب الجريمة المسندة إليهم وهي ممارسة القمار بمحل عام وكان البن من الحكم المطعون فيه أنه قد دان الطاعن الثاني بهذه الجريمة بعد أن ثبتت لدى المحكمة أن اللاعبين كانوا يزاولون لعبة (الكوتكان) بالمقهى مقابل ثمن المربويات ، وهي اللعبة المحظورة مزاولتها في المحال العامة بمقتضى قرار وزير الداخلية ٣٧ لسنة ١٩٥٧ ، وأن الطاعن قام بتزويد أوراق اللعب إليهم وولعت الجريمة نتيجة لهذه المساعدة ، وكان الحكم قد أسقط إلى حكم المادة ٣٨ من القانون ٣٧٣ لسنة ١٩٥٥ ، فإن هذا الاستعلاء منه لا يصح أن تكون ثوابداً فيما لم يكن في حاجة إليه ولا أثر له في النتيجة التي انتهت إليها ، فإن ما يثيره الطاعن الثاني في هذا الصدد يكون لا محل له ، لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا ورفضه موضوعاً .

الطعن ٦٠ لسنة ٤٢ في رقابة وعقوبة المساعدة المستفاد من جبال مسائل الترميزاقي ومصدر المصروف ومصدر عقوبة والدكتور محمد محمد حسين وحسن المربي .

١٨

١٩٧٢ مارس ٦

محكمة جنائية : تشكيل . لاني ، صلاحية ، نقض ، عن ، حالة . حكم . بطلان . إجراءات م ٢٧٧ .

المبدأ القانوني :

متى تبين أن أحد أعضاء هيئة محكمة الجنائيات التي أصدرت الحكم المطعون فيه قد أصدر قراراً

على أعمال فيه مسئولين معاً عن أية مخالفة لأحكام هذا القانون)) وواضح من صياغة هذه المادة أن مسألة مستغل المحل ومديره والمشراف على أعمال فيه عن أية مخالفة لأحكام هي مسئولية أفعالهم الشارع واقترض لها علم هؤلاء بما يقع من مخالفات حتى ولو لم يكن أيهم موجوداً بالمحل وقت وقوعها فلا يقبل من أحد منهم أن يعتذر بعدم علمه ما لم يثبت قيام ظروف قهرية تحول بينه وبين الإشراف على المحلل ومنع ارتكاب الجريمة .

ولما كان الأصل في الإثبات في المواد الجنائية هو باقناع القاضي وأطمئنانه إلى الأدلة المطروحة عليه ، وكانت الشهادة المرصية لا تخرج عن كونها دليلاً من أدلة الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع شأنها شأن سائر الأدلة كما أن تقدير توافر عذر الغياب أو عدم توافره هو من صميم اختصاص قاضي محكمة الموضوع . لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر جلسة ٢ من أبريل ١٩٧٠ أمام محكمة ثاني درجة أن الطاعن الأول دفع بعدم مسئولية لنيابه عن المقهى وقت وقوع الجريمة استناداً إلى شهادة مرضية ، ولما كانت محكمة الموضوع التفتت عن هذا الدفاع ورأت من أدلة الدعوى أن غياب الطاعن عن مقهاه لم يكن من شأنه أن يحول دون إشرافه عليه ، وهو استخلاص سائق لا يتنافر مع مقتضى العقل والمنطق ، فإلا لا يقبل منه مصادرة المحكمة في عقابيتها أو مجادلتها في عناصر أطمئنانها ولا يكون الحكم المطعون فيه قد جانب حكم القانون الصحيح عندما دان ذلك الطاعن على أساس المسئولية المفترضة المستفادة من نص المادة ٣٨ من القانون ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ بعد أن أطمأن إلى ما جاء بمحضر الضبط وأقوال اللاعبين . ومن ثم كان ما يتنازع الطاعن الأول في هذا الخصوص في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مراجعة المفردات المضمومة أن الطاعن الثاني قد قرر أمام النيابة أن صاحب المقهى طلب منه ملاحظة المقهى إلى أن يعود من مقابلة الطبيب وأن سائر المتهمين طلبوا منه مجموعة من أوراق اللعب ثم عادوا فطلبوا منه مجموعة أخرى منها وأخذوا يلعبون لعبة لا يعرف عنها شيئاً وكان الأصل أن

١٩

١٢ مارس ١٩٧٢

حكم : تسبیب ، عیب ، التزوير محرم عرشی . ناقص ،
ظمن ، سبب .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه
بالحكم المطعون فيه قد استعرض وقائع الدعوى
المدنية التي اقامها الطاعن وما انتهى اليه من
القضاء برد وبطلان المحرم المطعون فيه بالتزوير،
ثم أشار الى ما انتهى اليه تقرير قسم أبحاث
التزييف والتزوير وعول عليه في اثبات جرميتي
التزوير والاستعمال المسندتين الى الطاعن فان
ذلك يجعل حكمها كأنه غير مسبب ، ويكون قد
ران عليه القصور الذي يتسع له وجه الظن مما
يعنيه .

المحكمة :

حيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي
المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه استعرض
وقائع الدعوى المدنية التي اقامها الطاعن
وما انتهى اليه من القضاء برد وبطلان المحرم
المطعون فيه بالتزوير ثم أشار الى ما انتهى اليه
تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير وعول
عليه في اثبات جرميتي التزوير والاستعمال
المسندتين الى الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان هذا الذي أورده الحكم
يعد قاصراً في استظهار أركان جريمة التزوير
وعلم الطاعن ، ولم يمس ببحث موضوعه من
الوجه الجنائية ، اذ لا يكفي في هذا الشأن
سرد الحكم للإجراءات التي تمت أمام المحكمة
المدنية وبيان مضمون تقرير قسم أبحاث التزييف
والتزوير ومؤداه ، لما هو مقرر من انه اذا قضت
المحكمة المدنية برد وبطلان سند لتزويره ثم رفعت
دعوى التزوير الى المحكمة الجنائية ، فعل المحكمة
أن تقوم هي ببحث جميع الأدلة التي تبني عليها
عقيدتها في الدعوى ، أما اذا هي اكتفت بسرد
وقائع الدعوى المدنية وبنت حكمها على ذلك بدون
أن تتحرى بنفسها أوجه الإدانة - كما هو الشأن
في الدعوى المطروحة - فان ذلك يجعل حكمها

بإحالة المطعون ضده الى المحكمة المذكورة
لحاکمته ، وكان القانون قد اوجب امتناع
القاضي عن الاشتراك في الحكم اذا قام في
الدعوى بعمل من أعمال الإحالة فان الحكم
المطعون فيه يكون باطلاً .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على المفردات
المضمومة تحقيقاً لوجه الظن أنه بتاريخ ٢١ من
سبتمبر ١٩٧٠ أصدر المستشار أمراً بإحالة
المطعون ضده الى محكمة الجنايات لحاکمته ثم
اشترك في الهيئة التي أصدرت الحكم المطعون
فيه .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٤٧ من قانون
الإجراءات الجنائية تنص في فقرتها الثانية على
انه ((يتمتع على القاضي أن يشترك في الحكم
إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال
التحقيق أو الإحالة أو أن يشترك في الحكم
في الظن إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً
منه)) وجاء في المذكرة الإيضاحية تعليقاً على
هذه المادة ((أن أساس وجوب امتناع القاضي
عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأياً
في الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع
ما يشترط في القاضي من خلو ذهنه عن موضوع
الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً
مجرداً)) .

لما كان ذلك ، وكان أحد أعضاء هيئة محكمة
الجنايات التي أصدرت الحكم المطعون فيه قد
أصدر قراراً بإحالة المطعون ضده الى المحكمة
المذكورة لحاکمته وكان القانون قد اوجب امتناع
القاضي عن الاشتراك في الحكم اذا قام في
الدعوى بعمل من أعمال الإحالة فان الحكم
المطعون فيه يكون باطلاً متعين النقص والإحالة .

الظن ٢١٣ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعهوية السادة
المستشارين جمال صادق المرسانون ومحمود عطيفه واهراميم
الديواني ومصطفى الاسويطي وحسن المغربي .

معقيا من العقاب ، بل هو دفاع لا يعدل أن يكون مؤذنا بتوفر علم قضائي مخفف يرجع مطلق الأمر في أعماله أو أطراحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النفس ومن ثم فإنه لا يعيب الحكم اذ هو دان الطاعن على سبيل من الأدلة السائفة التي أوردتها دون أن يرد على هذا الدفاع على استقلال الظهور بطلانه .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله ((انه بعد ظهر يوم ١٢/٦/١٩٧٠ بيندري بنى مزار محافظة المنيا ، واذ كان قد وصل الى علم المتهم الطاعن - في نفس يوم الحادث وقبل وقوعه بقليل ان هناك بعض الشائعات التي تدمغ ابنته المجنى عليها)) التي لم يسبق لها الزواج لسوء السيرة فقد عمد فور علمه بذلك وائر عودته الى منزله الى التحقق من مدى صدق هذه الشائعات فكان ان كلفت زوجته .. والدة المجنى عليها بتحرى حقيقة الأمر من المجنى عليها شخصيا فاختلت بها ثم أخبرته بعدئذ بان ابنته ثيب ، فوقع هذا النبا عليه وقع الصاعقة فثارته نفسه وعمد الى قتلها بان ذبحها بسكين تصادف وجودها وقتئذ بيده قاصدا من ذلك قتلها فاحدث بها الاصابات التي اودت بحياتها) ، وبعد ان دلت المحكمة على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الأدلة وعرض الى اعتراف الطاعن في التحقيقات وبجلسة المحاكمة وحصله في أنه بعد ان تحقق من ان بكارة ابنته قد ازليت ، أمسك بها وألقاها أرضا وأمسكها من شعرها وأخذ يجهز عليها بان ذبحها بسكين كان يحملها حتى فاضت روحها ، راح يستظهر نية القتل وتوافرها لدى الطاعن في قوله ((انها متوافرة في حقه من استعمال آلة قاتلة (سكين) ذات حافة حادة أخذ يعملها حتى رقية المجنى عليها قاصدا من ذلك قتلها فحدثت بها الاصابات الجسيمة التي أثبتها تقرير الصفة التشريحية ولم يتركها حتى فاضت روحها كل ذلك قاطع في الدلالة على تعمد اذهاق روح المجنى عليها)) .

ولما كان قصص القتل أمرا خفيا لا يدرك

كانه غير مسبب لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد ران عليه القصور الذي يتسع له وجه الطعن - مما يبيحه بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لمبحث سائر ما يثيره الطاعن من أوجه أخرى .

الطعن ٦٧ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعطوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزوي وحسين سامح ونصر الدين عزام وسعد الدين علي وحنان الشربيني .

٢٠

١٢ مارس ١٩٧٢

(أ) قتل عمد : نية قتل . قصد جنائي . حكم ، تسبیب ، عیب ، جريمة ، ركن ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .
(ب) جنون : علة عقلية . علق ، مانع . ظرف مخفف ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير علم . دفاع ، اخلال بطق . حكم ، تسبیب ، عیب ، طوابع م ٦٢ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم قد دلت على قيام نية القتل بقوله ((انها متوافرة في حقه من استعمال آلة قاتلة (سكين) ذات حافة حادة أخذ يعملها على رقية المجنى عليها قاصدا من ذلك قتلها فحدثت بها الاصابات الجسيمة التي أثبتها تقرير الصفة التشريحية ولم يتركها حتى فاضت روحها ، كل ذلك قاطع في الدلالة على تعمد اذهاق روح المجنى عليها)) - فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد ولا محل له .

٢ - متى كان المستفاد من دفاع الطاعن امام المحكمة هو انه كان في حالة من حالات الإثارة والاستفزاز تملكته وألجته الى فعلته دون ان يكون متمالكا ادراكه ، فان ما دفع به على هذه الصورة من انتفاء مسؤوليته لا يتحقق به الجنون او العاهة في العقل - وهما مناط الاعفاء من المسؤولية ، ولا يعد في صحيح القانون علوا

٢١

١٢ مارس ١٩٧٢

تفتيش : ابن ، إصداره • محكمة الموضوع • سلطتها في
تقدير دليل • حكم • تمييز • عيب • نقض • ملء •
سبب • مطهر •

المبدأ القانوني :

من المقرر أنه كان لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة إسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت عليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها مختصة الدعوى واحتاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصورة ووازنت بينها وبين أدلة النفي في زعم دفاع المتهم أو داخلتها الرتبة في صحة عناصر الإثبات . فإذا كان الحكم المطعون فيه أورد ضمن ما استند إليه تبريرا لقضائه بالبراءة ما نصه : ((أولا أن اثن التفتيش صدر في وقت سابق على معظم التحريات بتدليل ما جاء بالأوراق من أن معظم التحريات جرت في ١٦/٦/١٩٧٠ الساعة ١٠هـ دقيقة إذا كان الحكم المطعون فيه قد جعل دعائه في تبرئة المطعون ضده بطلان اثن التفتيش ، لأنه جاء على غير سند من تحريات سابقة تبرر إصداره ، دون أن تعرض المحكمة للدليل المستند من تحرير الاذن أسفل معظم التحريات مباشرة . ومما أجنه السيد وكيل النيابة من اطلاع على المحضر ووجه أن تعلل برأيها في هذا الدليل بما يفيد أنها على الأقل ، فطنت إليه ولو أنها لم تقنع به ، أو أن تعقله حتى فصل إلى وجه الحق في الأثر عن طريق سؤال محرم الاذن - بالرغم مما تشير إليه الوثيقة من أن ما جرى على التوقيعات فيها هو مما يعمل على الاعتقاد بأنه خطأ مادي - فإن ذلك ينهي بانها أصدرت حكمها دون أن تحيط بأدلة الدعوى وتمحصها • ولا يخفى من ذلك ما ذكرته المحكمة من أدلة البراءة الأخرى ، إذ ليس من المستطاع مع جاد في الحكم الوقوف على مبلغ أثر هذا الدليل - لو لم تقدر المحكمة عن تحقيقه - في الرأي الذي انتهت إليه مما يعيب حكمها ويوجب نقضه •

بالجس الظاهر ، وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التي يأتيا الجاني وتتم عما يفسره في نفسه ، فإن استخلاص هذه الية من عناصر الدعوى موكول إلى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية . وإذا ما كان الحكم قد دلل على قيام هذه الية بتدليل سائفا واضحا في إثبات توافرها لدى الطاعن على ما ملقت بيانه - فإن ما يثيره في هذا الصدد يكون غير سديد ولا محل له

لما كان ذلك ، وكان ما يتعاه الطاعن في طعنه من أن مسأله عن الجريمة لا تصح لأنه لم يكن في كامل وعيه حال ارتكابها وأن الحكم قصر في الرد على هذا الدفاع مردودا بأنه لا كان مناهل الإعفاء من العقاب للعدان الجاني شعوره واختياره في عمله وقت ارتكاب الفعل هو أن يكون سبب هذه الحالة واجبا - على ما تقضي به المادة ٦٢ من قانون العقوبات - لجنون أو عاهة في العقل دون غيرهما ، وكان المستفاد من دفاع الطاعن أمام المحكمة هو أنه كان في حالة من حالات الاثارة والاستنزاف تملكته فالجأت إلى ما فعلته دون أن يكون متعالكا إدراكه فإن ما دفع به على هذه الصورة من انتفاء مسؤوليته لا يتحقق به الجنون أو العاهة في العقل - وهما مناط الإعفاء من المسؤولية ، ولا يعد في صحيح القانون عذرا معليا من العقاب ، بل هو دفاع لا يعدو أن يكون مؤذنا بتوفر قضائي مخلف يرجع مطلق الأمر في أعماله أو أطراحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض • لما كان ذلك ، فإنه لا يعيب الحكم إذ هو دان الطاعن على سند من الأدلة السائفة التي أوردتها دون أن يرد على هذا الدفاع على استقلال لظهور بطلانه ، وتكون دعوى الإخلال بحق الدفاع أو التقصير في التسبب في غير محلها • لما كان ما تقدم جميعه ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا ورفضه موضوعا •

• الطعن ٧١ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

المحكمة :

وتمحصها • ولا يغنى عن ذلك ما ذكرته المحكمة من أدلة البراءة الأخرى إذ ليس من المستطاع مع ما جاء في الحكم الوقوف على مبلغ أثر هذا الدليل - لو لم تقعد عن تحقيقه - في الرأي الذي انتهت إليه مما يعيب حكمها ويوجب نقضه ، بغير حاجة إلى بحث الوجه الآخر من الطعن •
الطعن ٧٤ لسنة ٤٢ ق بالأسئلة السابقة •

٣٣

١٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : إذن ، إصداره ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير جدية ، تعري •
(ب) تفتيش : صحته ، إذن ضبط ، بطلانه ، ضبط ، إذن ، بطلان •
(ج) إذن تفتيش : تعريات ، جديتها ، محكمة موضوع ، سلطتها • نقض ، ضمن ، سبب ، حكم ، تسبب ، ضبط • بطلان •
(د) شهادة : محكمة موضوع ، سلطتها في التفسير ، شهادة •

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم يتضمن أن التعريات لا بدت على أن المظنون فيه الأول يتجر في المصادرة ويتوزن كمية منها ، وأن الإذن بالتفتيش إنما صدر لضبطه حال نقله المظنر - باعتبار حسداً النقل مظنراً لنشاطه في الاتجار - بما مفاده أن الأمر صادر لضبط جريمة تحقق وقوعها من عقاربها لا لضبط جريمة مستقبلية أو محتملة ، فإن الحكم المظنون فيه إذ قضى بأن إذن التفتيش قد صدر عن جريمة لم يثبت وقوعها كونه قد أخطأ في تطبيق القانون فضلاً عن خطئه في الاستدلال ، مما يستوجب نقضه •

٢ - كل ما يشترط نصيحة التفتيش الذي تجزئه النيابة أو تأذن في إجراءاته في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه ، هو أن يكون «جار» الضبط القضائي قد علم من تعرياته واستدلالاته أن جريمة معينة - جنائية أو جنحة - قد وقعت من شخص معين وأن يكون هناك من الدلائل والإمارات الكافية أو الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرشه أو خلسته وأنه غير مسئول عما يقع من أعمال غير في الحراسة •

حيث أنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الحكم المظنون فيه بعد أن يبين واقعة الدعوى كما سورها الاتهام أورد ضمن ما استند إليه تبريراً لقضائه بالبراءة ما نصه ((٠٠ أولاً أن إذن التفتيش صدر في وقت سابق على محضر التعريات بدليل ما جاء بالأوراق من أن محضر التعريات حرر في ١٦/٦/١٩٧٠ الساعة ١٠٤٥ بينما حرر إذن التفتيش في ١٦/٦/١٩٧٠ الساعة ١٠٣٥ صيحاً ومعنى ذلك أن إذن التفتيش صدر بدون تعريات ومن ثم يكون الإذن باطلاً لايتناؤه على مجرد بلاغ دون تحريات وما يترتب على ذلك يعتبر باطلاً أيضاً حتى الدليل المستند من ضبط المخدر مع المتهم •))

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وأن كن لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة متى تشكلت في صحة أسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت عليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن يشمل حكمها على ما يفيد أنها محصنة الدعوى وأحاطت بنظرها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الزبية في صحة عناصر الإثبات • وإذا كان ما تقدم ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الإذن بالقبض والتفتيش حرر على الورقة التي حرر عليها محضر التعريات وأسفله مباشرة ، وقيد صدر السيد وكيل النيابة الإذن بعبارة « بمسح الإطلاع على محضر التعريات عاليه » وكان الحكم المظنون فيه قد جعل دعائمه في تبرئة المظنون ضده بطلان إذن التفتيش لأنه جاء على غير سند من تعريات سابقة تبرر إصداره ، دون أن تعرض المحكمة للدليل المستند من تحرير الإذن أسفل محضر التعريات مباشرة ، ومما أثبتته السيد وكيل النيابة من اطلاع على المحضر ودون أن تدل أيها في هذا الدليل بما يفيد أنها على الأقل فطنت إليه ووزنته ولم تقتنع به أو أن تحققه حتى فصل إلى وجه الحق في الأمر عن طريق مسائل محرر الإذن - بالرغم مما تشير إليه الورقة من أن ما جرى على التوقيت فيها هو ما يحل ما الاعتقاد بأنه خطأ مادي - فإن ذلك ينسب بانها أصدرت حكمها دون أن تحيط بأدلة الدعوى

طريق مصر الاسماعيلية ومؤسسة الدواجن وهو الطريق الذى اعتاد المتهم المرور فيه وفقاً لما استبان من التحريات حيث كمن له فى هذه المنطقة حتى اذا ما قنعت السيارة فى الساعة الحادية عشر ومن جهة كوبرى المجارى وأشار إليها بالتوقف حاول قائلها الإفلات غير أنه تمكن من إيقاف السيارة وعلى الفور صاح المتهم الذى كان يقودها بأنه يعمل سبعة وأربعين أقة ونصف الأقة من الحشيش *

وتبين من تفتيش السارة أنها تحوى سلال من الغاب بها مائة طربة من الحشيش وعلبة من الورق المقوى تحتوى على مائة وخمس وثلاثين طربة من الحشيش * وبمواجهة المتهم (المطعون ضده الأول) بالمخدر المضبوط قرر أنه أحضره بتكليف من المتهم الثانى (المطعون ضده الثانى) صاحب السيارة التى ضبطت بها المخدرات لتسليمها لندوب من قبله لاحتجازها وتويزها *

وبعد أن أورد الحكم الأدلة التى استندت إليها النيابة العامة فى التديليز على ثبوت التهمة قبل المطعون ضدهما - والمستندة من شهادة الرائد .. وما أظهره تقرير العامل الكيماوية وما ظهر من سجلات ادارة مرور الجيزة من ملكية المطعون ضده الثانى للسيارة المضبوطة - عرض الى الدلع المبدي من المطعون ضده الأول بإطلاق اذن الضبط والتفتيش لصدوره بناء على تحريات غير جدية وعن جريمة مستقبلية * وانتهى الى قبول هذا الدلع والقضاء ببراءة المطعون ضدهما بقوله *

« وحيث انه تبين من مطالعة التحريات ان الشاهد السالف الذكر قام بأجراء التحريات بالاشتراك مع العقيد .. الذى استند اليها فى طلبه من النيابة العامة بالأذن بضبط المتهم الأول وتفتيشه وقد ورد فى محضر التحريات أن هذا المتهم يحتزن كمية من المخدرات فى السويس الا أن هذا الشاهد قرر فى أثناء مناقضته بالجلسة بأنه لم يعلم يقيناً بالمكان الذى يحتزن فيه المتهم المخدر ولدى مواجهته بتحديد هذا المكان فى محضر التحريات على النحو السالف الذكر علل ذلك بأن المقصود منطقة السويس وليست مدينة السويس على وجه التحديد وعندما وجه بأن هذه المنطقة منطقة عسكرية يتعذر دخولها أو سلوك الطرق المؤدية إليها بغير ترخيص حاول التخلص مشغطاً فى قوله بوجود طرق للدخول

محرمة مسكنه فى سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة *

٣١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد استند فى التديليز على عدم جدية التحريات التى بنى عليها اذن التفتيش الى ما قاله من عدم تصديده الضابط الذى أجراها لكان تخزين المواد المخدرة بطريق ذهاب المطعون ضده الأول لحاضرها ، وعدم بيانه مالك السيارة المستعملة فى النقل ، على الرغم من تحديد رقبها وعدم بيانه مقر إقامة كل من المظنون ضدهما ، وكان هذا الذى أوردته الحكم واستند اليه فى قضائه بإطلاق اذن الضبط والتفتيش لا يؤدى بالضرورة الى عدم جدية التحريات التى بنى عليها هذا الاذن ، فإن الحكم يكون معيباً بالفساد فى الاستدلال *

٤ - متى أصبحت المحكمة عن الأسباب التى من أجلها لم تعول على اقوال الشاهد ، فإن المحكمة النقض أن تراقب ما اذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدى الى النتيجة التى خلصت اليها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل وإقامة الدعوى كما صورها الاتهام فى أن تحريات العقيد رئيس قسم مكافحة المخدرات قد دلت على أن المتهم الأول (المطعون ضده الأول) وهو من كبار تجار المخدرات من القنطرة يزاول نشاطاً كبيراً فى تجارة المخدرات وأنه سيقوم بجلبها من السويس لنزيرجها بمدينة القاهرة والجيزة فهد الى الرائد بالتأكد من صحة هذه التحريات والاتصال بالمصدر السرى فى هذا الشأن فتأكد له صحة هذه المعلومات * وقد أسفرت التحريات عن أن المتهم المذكور يحتزن كمية من المخدرات وأنه سيقوم بإحضارها من السويس الى القاهرة مستقلاً سيارة ملاكى من طراز أوبل تحمل رقم ١٤٩٨ ملاكى الجيزة وأزه ذلك استعمل فى ١٩٦٩/٥/٢٤ اذنا من النيابة العامة لمخدرات القاهرة بضبط المتهم المشار اليه وتفتيشه أثناء تواجده بدائرة مديرية أمن القاهرة ، وكذلك السيارة الملوغ عنها وفى سبيل تنفيذ الاذن انتدب الرائد .. الذى توجه فى الساعة التاسعة والنصف من مساء اليوم التالى ليصاحب النقيب .. وبعض أفراد القوة الى الطريق المرصوف الذى يصل

سيقوم بإحضار المخدرات الأمر الذي يشكل جريمة مستقبلية لا تصلح سنداً لاستصدار إذن من النيابة العامة بالتفتيش لضبطها حتى ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على أنها ستقع بالفعل إذ أن من المستقر عليه قانوناً أن الإذن بالتفتيش إنما هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح قانوناً إصداره إلا لضبط جريمة (جنحة أو جنائية) واقعة بالفعل ، وحيث أنه تقريباً على ذلك فإن الإذن بضبط المتهم وتفتيشه يكون قد صدر باطلاً سواء لعدم استناده إلى تحريات جدية أو لإصداره لضبط جريمة مستقبلية ومن ثم يتعين اطراح ما أسفر عنه هذا التفتيش من دليل . ومتى كان ذلك ، فإن التهمة المسندة إلى المتهم قد أصبحت عارية من الدليل غير ثابتة قبلة متعين برأته منها عملاً بالمادتين ١/٣٠٤ و ١/٣٨١ من قانون الإجراءات الجنائية وذلك دون حاجة إلى مناقشة ما ابتداء المتهم من غير ذلك من دفع . وحيث أن ضبط المخدر في عربة مملوكة للمتهم الثاني لا يرقى استقلالاً إلى مرتبة الدليل المانع على مقارفته التهمة المسندة إليه إذ مجرد ضبط المخدر في في هذه السيارة لا يعتبر دليلاً على وجود المخدر تحت سيطرته المادية أو في حيازته ومن ثم تكون التهمة غير ثابتة قبله الأمر الذي يستتبع برأته منها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة أو تأذن في إجراءات في مسكن للمتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة - جنائية أو جنحة - قد وقعت من شخص معين وأن يكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية أو الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحرته أو لحرمة مسكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة ، وكان من المقرر أيضاً أنه وإن كان تقدير الظروف التي تبرر التفتيش من الأمور الموضوعية التي يترك تقديرها لسلطة التحقيق الأمرة به تحت رقابة وإشراف محكمة الموضوع التي لها ألا تعول على التحريات وأن تطرحها جانباً ، إلا أنه يشترط أن تكون الأسباب التي تستند إليها في ذلك من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها ، وكان الحكم قد استند في التذليل على عدم جدية التحريات التي

كما قرر الشاهد كذلك بأن تحرياته قصرت عن معرفة طريق ذهاب المتهم لأحضار المخدر وإن كانت قد توصلت إلى الوقوف على طريق العودة ومع ذلك فإن محضر التحريات قد جاء خلواً من بيان الطريق الذي سيسلكه المتهم عند عودته كما جاء خلواً كذلك من بيان مالك السيارة . وبين من ذلك واضحاً مما تقدم أن التحريات التي قال الشاهد بإجرائها كانت متسمة بعدم الجدية في تحديد مكان اختزان المتهم للمخدر مع ما قرر به من عدم علمه يقيناً بهذا المكان ومحاولته تفسير عبارة السويسي التي تضمنتها محضر التحريات بأن المقصود بها منطقة السويسي رغم أن في ذلك مجافاة للمعنى المفهوم الذي تشير إليه هذه العبارة وتحديد في صراحة بأنه مدينة السويسي ، ولو كان غير ذلك وفقاً لما قال به الشاهد لثبتت في محضر التحريات عبارة منطقة السويسي ، كما أن التحريات المقول بها قصرت فلم تصل إلى تحديد طريق الذهاب رغم تحديد طريق العودة فلم كانت لها صفة الجدية لتمكين مجريها من معرفة الطريقين بل أن عدم جديتها قد تأكد من عدم بيان مالك السيارة التي أسند محضر التحريات للمتهم الأول استعمالها في نقل المخدرات رغم أن تحديد مالكتها كان أمراً يسيراً على الشاهد يكفي فيه اللجوء إلى إدارة مرور الجيزة كما لجأ إليها مؤخرًا بعد ضبطه السيارة ، ويؤكد عدم جدية التحريات كذلك ما قرر به الشاهد من أن المتهم الأول يجاور المتهم الثاني ومع ذلك لم يتضمن محضر التحريات بيان مقر كل من المتهمين - وتبرئ المحكمة مما تقدم أن التحريات تفقد الجدية فحسب بل أن إجرائها إنما هو محل شك وعدم اطمئنان . وحيث أنه بالرجوع إلى محضر التحريات يبين أنه قد جاء به أن المتهم يحتزن كمية من المخدرات يقوم بحلبها من السويسي وأنه سيقوم بإحضارها للقاهرة مستقلاً سيارة ملاكي ١٤٩٨ ملاكي جيزة ، ولما كانت المحكمة قد استبانت مما سبق ذكره أن التحريات تعوزها الجدية بل ولا تطمئن إلى إجرائها وأن الشاهد قد أقر فيما شهد به بعدم معرفته يقيناً مكان تخزين المخدر الأمر الذي يجعل من قوله باختزان المتهم الأول للمواد المخدرة جدير بالتفاوت عنه ، ولما كان ذلك ، وكان محضر التحريات قد نص على أن المتهم

٣٣

١٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) تفتيش : اذن • متهم ، مسل معدته •
 (ب) اذن تفتيش : شكله ، بيان محل إقامة المأذون بتفتيشه •
 (ج) اذن : تفتيشها • دفع بطلان تفتيش •
 (د) حكم : تدليل ، عيب • البات • مغدر •
 (هـ) تفتيش : دفع بطلانه • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير تعزير • نقض ، طعن ، سبب موضوعي • دفع قانوني مختلف بوقائع •
 (و) تعزير : اجراء •
 (ز) حكم : تدليل ، عيب • احوال مغدر بقصده الاجتار •
 (ح) حكم : خطأ استناد ، تحديد مكان العثور على مغدر •
 (ط) دفع : تلقى تهمة ، دفاع ، اغلال بطله • حكم ، تسمييب ، عيب •
 (د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع ، سلطتها • حكم ، تسمييب ، عيب •
 (لـ) دفاع : اغلال بطله •

المبادئ القانونية :

١ - ما يتخذ الضابط المأذون له بالتفتيش من اجراءات لتفصيل معدة المتهم بمعرفة طبيب المستشفى ، لا يعدو أن يكون تعرضا لها بالقدر الذي يبيحه تنفيذ اذن التفتيش ، وتوافر حالة التلبس في حقها بمشاهدة الضابط لها وهي تبذل المخدر ، وانبعث رائحة المخدر من فمها مما لا يقتضي استئذان النيابة في اجرائه •

٢ - اذا كان الحكم قد عرض للدفع المبادي من الطاعة بطلان اذن التفتيش لخلوه من تحديد عنوان مسكنها ، واطرحه بقوله : « اما عن القول بأن اذن التفتيش قد خلا من ذكر مسكن المتهمه فلي وجه التحديد فثبتت من محضر التعزيرات الذي صدر بمقتضاه اذن التفتيش انه ذكر مسكن المتهمه بما لا يدع مجالاً للقول بتجهيله » • فان ما قاله الحكم من ذلك سائق وسديد ويستقيم به اطراح هذا الدفع •

٣ - اذا كان للثابت مما اورده الحكم أن الضابط لم يتم بتفتيش المتهمه بل انها هي التي

بنى عليها اذن التفتيش الى ما قاله من عدم تحديد الضابط الذي اجراها لمذان تخزين المواد المخدرة وطريق دحاب المظنون ضده الاول لاحضارها وعدم قيامه مالك السيارة المستعملة في النقل على الرغم من تحديدها وعدم قيامه مقر اقامه بل من بمعون ضدها ولان هذا الذي اورده الحكم واستند اليه في فضائه بطلان اذن التفتيش والتفتيش لا يؤدي بالضرورة الى عدم جسدته استمريرات التي ينشأ عنها هذا الاذن مما يصح احكامه بالفساد في الاستدلال •

هذا الى انه وان كان للحكمة الموضوع أن تزج احوال راسدها وتعزيرها التعزير الذي تضمنه اذنه دون ان يكون ملزمه ببيان سبب اطراحها بها • او انه متى اصبحت احواله عن الاستدلال التي من ينشأ به يعول على احوال الشاهد فان حكمه الشخص ان يراعى ما اذا كان من شأن هذه الاستدلال ان يودي الى النتيجة التي خلصت اليها واذا كان ما قاله الحكم المظنون فيه تبريرا وصراحة لافعال شاهده الابيات في الاستدلال بالاستناد الى ما تضمنه - غير سابع ، وليس من شأنه ان يؤدي الى ما رتب عليه ، من احكامه بدون قد احاط في الاستدلال من هذه الناحية ايضا •

لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته الحكم في موانئه تضمن ان التعزيرات ضد دلت على ان المظنون ضده الاول يتجر في المخدرات ويحزن كمية منها ، وان الاذن بالتفتيش انما صدر لصبطه حل نقله المخدر - باعتباره هذا النقل مظهرا لنشاطه في الاجتار بما مفهومة أن الامر صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقارنها لا لضبط جريمة مستقبلية او محتملة ، فان الحكم المظنون فيه اذ قضى بأن اذن التفتيش قد صدر عن جريمة لم يثبت وقوعها يكون قد اخطأ في تطبيق القانون فضلا عن خطئه في الاستدلال ، مما يستوجب نقضه • ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن تنساول موضوع الدعوى وتقدير أدلتها ، فانه يعين أن يكون مع النقض الاحالة •

نكر ٧٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

وتنوع المادة المضبوطة وضغامة كميتها ووجود ميزان ومنج وقطع معدنية .. قاطع في أن حيابة المتهمه لما ضبط كان بقصد الاتجار » فإن الحكم يكون قد دُلك على هذا القصد تدليلا سائفا مما يضحى معه التعمي على الحكم في هذا الصدد غير مقبول .

٨ - لا يعيب الحكم الخطأ في الإسناد الذي يؤثر في منطقة ومن ثم فلا يجدي الطاعة بانهسبه الى التلزم من خطأ في تحديد الحجرة التي عثر بها على المخدرات المضبوطة .

٩ - الأدلة في المواد الجنائية متسادة يكمل بعضها بعضا ومنها معتمدة تتكون عقيدة القاضي ، فلا ينظر الى دليل بعينه تماثله على حدة دون باقي الأدلة ، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كؤفدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومتنبه في التجمال اقتناع المحكمة في اطمئنانها الى ما انتهت اليه .

١٠ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البتة الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى مادام استخلاصها سائفا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الاوراق .

١١ - الدافع يتلقى التهمة من أوجه الدافع الموضوعية التي تستوجب ردا صريحا .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون له ينفذ واقعة الدعوى في قوله أنها « تحصل في أن التحريات السرب التي قام بها النقيب .. وليس قسم كافح مخدرات البيرة بالنياحة ، دلت على أن .. المقيم بشارع يوسف الهنداري رقم ٤٣ بالمثيرة بامير من تجار المخدرات المعروفين للقسم ، وأنه يقوم بترويج المخدرات على علاقته بسكنه وبالطرن العامة والمقاهي ، وتساعده في الاتجار زوجته المتهمه .. (الطاعة) والقيمة معه في نفس المسكن ، وأنها تخلى المخدرات في ملاسها وأنه سجل ذلك في محضر مؤرخ ١٩٧٧/٩/٢٥ الساعة ٩٣٠ مساء عرضه على النيابة العامة في ذات التاريخ فاذن وكيلها في الساعة ٩٤٠ مساء له

اسقطت من يداه لواقعة المخدر، وأن الضابط إنما اصطحبها بنده ذلك الى المستشفى حيث تلوت أسنن التاملات به تفقيشها في حجرة مستقلة فلم يصح معها على شيء ، فإن التعمي بقصود عدم اصطحاب اصحابك لائتي عند التفقيش يكون في غير محله .

٤ - لا يسيب التعمي ما أورده نقلا عن اقوال الضابط الذي قام بالتفقيش من أن احدى ناصي اميران المصيون وجدت ملوثة بمادة متفجرة مسح سنداه قدامه لانه تقرير التحليل من خسران سمي ليزان بن اي انار لمادة مخدرة ، مادام ان ما أورده التعمي من ذلت لم يكن له اثر في سيطرته في انميته التي انتهى اليها والتي عور ليها على ما انبه لتخليل ما ضبط فعلا من جوهري اسيون والتفقيش ونتجصات غسيل معدن بالمهجه فحسب .

٥ - لا يفل من طاعة ما تشير في ضمنها بانوى عدم جديده التحريات التي بني عليها ادى التعمي . هذا فضلا عن أن تقدير جديده المستزيت وكمايتها لاصدار الاذن بالتفقيش هو من المسائل الموضوعية التي يؤول الامر فيها الى سلمه التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع . واد ثابت المتهمه انه اقتنعت بجديده الاستدلال اسي بني عليها اذن التفقيش وكمايتها لتسوي اذ يرد به فلا يعقب عليها في ذلك لتعلقه بالموضوع بال قانون .

٦ - يرجع الامر في شأن تحريز المضيونات المعطيه بالقرينة الى تقدير محكمة الموضوع ، فإذا ثابت المحكمة قد اطمأنت الى سلامة اجراءات تحريز متجصات غسيل معسمة المتهمه ، والى ما اسفر عنه تحليل هذه المتجصات ، فإن انتهى بانه لم يثبت ان الآلية التي وضعت فيها متجصات غسيل المتسدة كانت خالصة تماما من آثار المواد المخدرة لا يكون سديدا اذ هو لا يعدو أن يكون منازعة موضوعية مما لا يجوز التحدي به امام محكمة النقض .

٧ - احرز المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية مستقل قاضي الموضوع بحرية التقدير فيها طالما انه يقيمه على ما ينتجها . واذا كان الحكم قد عرض الى قصده المتهمه من احرز وحيازة المخدر المضبوط بقوله : « ان ظروف القسبط

بالمعجزة حيث تولت إحدى العاملات بالمستشفى تفتيشها في غرفة مستقلة فلم تعثر معها على شيء وكلف السيد طبيب الاستقبال بعمل غسيل معدة للمتهمة فقام بإجرائه ووضع المتحصلات في علبة بلاستيك ذات غطاء ، وقام بلفها بالشمع اللاصق ووقع على الحزب بأعضائه بعد كتابة البيانات ،

« وثبت من تقرير العامل الكيميائية بمصلحة الطب الشرعي أن المادة المضبوطة من جوهر الأفيون وتزن ٥٦٩٩ من الجرامات ومن جوهر الحشيش وتزن ٦١٩١ من الجرامات كما ثبت من تحليل متحصلات غسيل معدة المتهمة وجود سائل عكر تقدر كميته بنحو ٣٠ سم ٣ عشر بهذا السائل على آثار جوهر الأفيون » .

« وأورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي إلى مارت عليها مستمدة من أقوال النقيب ٠٠ والشرطي السري ٠٠ ومن تقرير العامل الكيميائية بمصلحة الطب الشرعي » .

ثم عرض الحكم لدفاع الطاعة فاطرحة بقوله : « والمحكمة لا تعمل على انكار المتهمة وتطرح دفاعها لما ساقته من أدلة الثبوت التي اطاعتها إليها ووثقت بها وعولت عليها على التفصيل المتقدم وهي قاطعة الدلالة على أن باب المنزل كان مفتوحا وكذلك باب الشقة وأن المتهمة حين دخل عليها رجال الشرطة ألقت بالمخدر وأبتلعت قطعة من الأفيون وثبت من التحليل أن غسيل معدتها وجد ملوفاً بآثار الأفيون ، وأن باقي المضبوطات لا شك في أنها ضبطت بمسكن المتهمة » .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، وكان لا يشترط أن تكون الأدلة التي اعتمد عليها الحكم ينبغي كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى إذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي فلا ينظر إلى دليل بعينه لما قصده على حدة

ومن يعاونه في ضبط وتفتيش ٠٠ وزوجته ٠٠ وتفتيش مسكنهما ، وذلك لضبط ما قد يوجد لديهما من مواد مخدرة على أن يتم ذلك مرة واحدة خلال أسبوع ، وأنه تنفيذاً للآذن انتقل النقيب ٠٠ والشرطي السري إلى حيث تقيم المتهمة وزوجها فوصلا في الساعة ٣ر٤٥ من مساء يوم ١٩٧٠/٩/٧ ، ووجدا باب المنزل مفتوحا ، وكذا باب الشقة الخاصة بهما ثم دخلا وشاهدا المتهمة تجلس على أرض الصالة بمفردها على يمين الداخل مسندة ظهرها للحائط ، وكانت يدها اليسرى قابضة على لفافة كبيرة ، وما أن شاهدتها بدخلت من باب الشقة حتى أسرعته بالوقوف وأمسكت من يدها اليسرى اللفافة فاستقرت على الأرض بجوار قدمها اليسرى بحوالي ١٥ سم فأصرع النقيب بالتقاطها فوجدها لفافة من السلوفان الشفاف عديم اللون محاطة من الخارج بشريط لاصق أصفر بداخلها قطعة كبيرة من الأفيون ، وأثناء ذلك شاهد المتهمة تضع يدها اليمنى في فتحة جيبها من ناحية الصدر ، وتخرج قطعة من الأفيون وتضعها في فمها ثم ابتلعها وكان يفوح من فمها رائحة الأفيون » .

« وإنهما قاما بعد ذلك بتفتيش المسكن في حضور المتهمة لعلم وجود زوجها فمضى بداخل الحجرة الثالثة التي تقع في مواجهة الداخل من الباب وأسفل الوسادة التي على السرير على لفافة كبيرة من السلوفان الأخضر الشفاف تحتوي على سبع قطع كبيرة من مادة الحشيش ، كما وجب باللفافة الأولى ٣٢ لفافة من السلوفان الأخضر الشفاف بكل منها قطعة صغيرة من الحشيش ولفافة أخرى من السلوفان الأصفر محاطة من الخارج بشريط لاصق احتوتها قطعة متوسطة الحجم من الأفيون ، كما عثر أسفل السرير من الناحية الشرقية على ميزان ذي كفتين من الألومنيوم أحمر اللون وكبير نوعا وبأحلى كفتيه بعض تولوات لمادة مخدرة ووجدت صسجتان الأولى زنة ٢٤ درهما والثانية ١٢ درهما وأربع قطع معدنية من فئة نصف القرش المثقوب والتي تستعمل في وزن الجواهر المخدرة وكانت في إحدى كفتي الميزان » .

« وأنه بعد أن تم التفتيش توجه النقيب ٠٠ مع المتهمة إلى مستشفى الجمعية الخيرية الإسلامية

ببطلان إذن التفتيش لخلوه من تحديد عنوان مسكنها وإطرحة بقوله « أما عن القول بأن إذن التفتيش قد خلا من ذكر مسكن المتهم على وجه التحديد فثبت من مضمير التحريات الذي صدر بقتضاه إذن التفتيش أنه ذكر مسكن المتهم بما لا يدع مجالاً للقول بتجهيله » وما قاله الحكم من ذلك سائق وسديد ويستقيم به أطراح هذا الدفع، وإذا كان يبين من مضمير جلسة المحاكمة أن الطاعة لم تدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات التي بني عليها ، وكان من المقرر أن الدفع ببطلان إذن التفتيش من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع التي لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم تكن منبوات الحكم تحمل مقوماته لأنه يقتضي تحقيقاً تنأى عنه وظيفة محكمة النقض، فلا يقبل من الطاعة ما تثيره في طعنها بدعوى عدم جدية التحريات التي بني عليها إذن التفتيش هذا فضلاً عن أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الإذن بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، وإذا كانت المحكمة قد اقتنعت بجدية الاستدلالات التي بني عليها إذن التفتيش وكفايتها لتسوية إجراءاته فلا مقبب عليها في ذلك لتعلقه بالموضوع لا بالقانون .

ولما كان مراد القانون من اشتراط تفتيش الأثني بمعرفة أثني عندما يكون مكان التفتيش من المواضيع الجنائية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومضاهاتها هو الحفاظ على عورات المرأة التي تخدش حيائها إذا مسّت ، وكان الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أن الضابط لم يتم تفتيش الطاعة بل إنها هي التي أسقطت من بينها لفافة المخدر لدى رؤيتها له كما ابتلعت قطعة أخرى من المخدر وأن الضابط إنما اصطحب الطاعة بعد ذلك إلى المستشفى حيث تولت إحدى الساملات به تفتيشها في حجرة مستقلة فلم يعثر معها على شيء ، فإن ما تثيره الطاعة بخصوص عدم اصطحاب الضابط لأثني عند التفتيش يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما اتخذته الضابط المأذون له بالتفتيش من إجراءات لتفسير معدة الطاعة بمعرفة طبيب المستشفى لا يعدو أن يكون تعرضاً للطاعة بالقدر الذي يبيحه تنفيذ إذن التفتيش وتوافر حالة التليس في حقها - بمساعدة

دون باقى الأدلة بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها ومنتهجة في اكمال اقتناع المحكمة في اطمئنانها إلى ما انتهت إليه ، كما هو الحال في الدعوى ، وكان ما تثيره الطاعة في شأن الأدلة التي عول عليها الحكم في الأدانة لا يعدو أن يكون جسداً موضوعياً في تقدير أدلة الثبوت القائمة في الدعوى مما تستغل به محكمة الموضوع ، وكان لا يعيب الحكم ما أورده بقلا عن أقوال الضابط الذي قام بالتفتيش من أن إحدى كفتي الميزان المضبوط وجبت ملوثة بمادة مخدرة مع مخالفة ذلك لما أثبتته تقرير التحليل من خلو كفتي الميزان من أية آثار لمادة مخدرة ، إذ أن ما أورده الحكم من ذلك لم يكن له أثر في منطقة ولا في النتيجة التي انتهى إليها ، والتي عول فيها على ما هو واضح من سيطرة على ما أثبتته تحليل ما ضبط فعلا من جوهرى الأفيون والحشيش ومتحصلات غسيل معدة الطاعة فحسب .

لما كان ذلك ، وكان الأمر في شأن تحريز المضبوطات المتعلقة بالجريمة يرجع إلى تقدير محكمة الموضوع ، وكانت المحكمة قد اطمأنت إلى سلامة إجراءات تحريز متحصلات غسيل معدة الطاعة وإلى ما أسفر عنه تحليل هذه المتحصلات، فإن ما تثيره الطاعة في هذا الخصوص لا يكون سديداً إذ هو لا يعدو أن يكون منازعة موضوعية مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

ولما كان الدفع بتفريق التهمة من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا ، وكان لايجدى الطاعة ما تنسبه إلى الحكم من خطأ في تحديد الجبرة التي عثر بها على المخدرات المضبوطة إذ من المقرر أنه لا يعيب الحكم الخطأ في الإسناد الذي لا يؤثر في منطقة ، فإن النقص على الحكم بقالة القصور في الرد على ما أثارته الطاعة في هذا الشأن لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان القانون لم يشترط شكلاً معيناً لإذن التفتيش ، فلا ينال من صحته.خلوه من بيان محل إقامة المأذون بتفتيشه طالما أن وكان الحكم قد عرض للدفع المبدئي من الطاعة المحكمة اطمأنت إلى أنه الشخص المقصود بالإذن، وكان الحكم قد عرض للدفع المبدئي من الطاعة

المبادئ القانونية :

١ - معنى الطعان على تصرف النيابة العامة من سؤالاتها الضابط الشاهد في عييته والتفتا :
عن سؤال الشرطين السرين ، لا يبدو أن يكون تعييباً للإجراءات السابقة على المحاكمة ، لا يصح أن يكون سبباً للطعن في الحكم .

٢ - حق المتهم في الدفع ببطان الاجراءات المبني على أن المحكمة استجوبته يسقط إذا حصل الاستجواب بحضور محاميه ولم يبد اعتراضاً عليه ، لأن ذلك يدل على أن مصلحته لم تتسائر بالاستجواب .

٣ - لما كان البين من مناقشة المحكمة للطعان أنها سألته عن صلته بالشخص الآخر الذي يدعى الطعان أنه ترك بجواره اللقافة وعن اسم ذلك الشخص ، ولم تتصل هذه المناقشة بمركز الطعان في التهمة المسمنة اليه ، فإن هذه المناقشة لا تند استجواباً ولا يرد عليها الخطر ، ولا تحتاج إلى القرار سكوني في قبولها أو اعتراض على اجرائها .

٤ - استعداد المدافع عن المتهم أو عدم استعداده ، أمر موكل إلى تقديره هو حسبما يوحى به فسميرة واجتهاده وتقاليده مهنته ، وإذا كانت الدعوى قد نظرت بأحدى الجلسات وفيها حضر الطعان ومحاميه الذي طلب التأجيل لليوم التالي تمكينا له من الاستعداد في الدعوى ، فأجابته المحكمة إلى طلبه وأمرت بتجيز الطعان ، وبالجلسة الأخيرة حضر الطعان ومحاميه الذي لم ييلما يدل على أنه لم يتمكن من الاستعداد بل ترفع في موضوع الدعوى ، فإن منعاه بالأخل بحق الدفاع يكون في غير محله .

٥ - لاثريب على المحكمة إذا هي لم تحقق الدفاع غسير المنتج في الدعوى أو أغفلت الرد عليه . فإذا كان الطعان ينمي على المحكمة أنها أجلت نقل الدعوى إلى اليوم التالي وأمرت بتجيزه ففوت ذلك عليه فرصة تقديم مستند يبرر به . وكان ما أمرت به المحكمة من حجز الطعان حتى الجلسة التالية لنظر الدعوى ، إنما أجرته استعمالا لحقها المقرر قانونا ، وكان ما يشير به الطعان من أن ظروفه لم تمكنه من تقديم الدليل على سبب وجوده بمكان الحادث هو دفاع غير

الضابط لها وهي تبخل المخدر وأثبات راحة هذا المخدر من لمها مما لا يقتضى استئذان النيابة في اجرائه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض إلى قصد الطاعة من احراز وحيازة المخدر المضبوط بقوله وحيث أن المحكمة تقر سلطة الاتهام على ما انتهت اليه من أن احراز وحيازة التهمة لما ضبط كان بقصد الاتجار ، ذلك أن ظروف الضبط وتنوع المادة المضبوطة وضخامة كميتها ووجود ميزان وصنع وقطع معدنية من فئة النصف قرش المتقرب التي تستعمل في وزن المادة المخدرة ، كل ذلك مع ما سجلته التحريات من نشاطات التهمة في تجارة المخدرات قاطع في أن حيازة التهمة لما ضبط كان بقصد الاتجار . وكان احراز المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بحرية التقدير فيها طالما أنه يقيسها على ما ينتجها ، وكان الحكم قد دلل على هذا القصد تدليلا سائفا ، مما يضحى معه النص على الحكم في هذا الصدد غير مقبول . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيبا وفهنا موضوعا .

الطعن ١١٧ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

١٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) البات : شاهد . نظري . طعن . سبب . تعييب اجراء سابق على المحاكمة .
(ب) محاكمة : اجراء . استجواب . بتلك . اجراءات م ٣٣٣ .
(ج) استجواب : تعريظه .
(د) دفاع : اخلال بعفته . معام . استعداد للمرافعة .
(هـ) محاكمة : اجراء . حكم . تعييب . عيب . اجراءات م ٣٨٠ . دفاع غير مجد . تعييب . رد على طلبه .
(و) تفتيش : تليس ، دفع ، مخدر . جريمة ، مظهر خارجي يتي ، بروفوها .
(ز) مظهر : البات . حكم . تعييب . رد مستند من ادلة ليوت .
(ح) محاكمة : اجراء . البات . شاهد . تحويل على قوله في التطبيق . اجراءات م ٣٣٣ .

مردوداً بأنه لا يعدو أن يكون تعميماً للإجراءات السابقة على المحاكمة لا يصح أن يكون سبباً لظمن في الحكم .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن مناقشة المحكمة للطاعن تمت باختياريه في حضور محاميه الذي لم يعترض على هذا الاجراء ، وكان من المقرر أن حق المتهم في الدفع بطلان الإجراءات المبني على أن المحكمة استجوبته يستقل وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية إذا حصل الاستجواب ، بحضور محاميه ولم يبد اعتراضاً عليه لأن ذلك يدل على أن مصلحته لم تتأثر بالاستجواب ، وبالتالي لا يجوز له أن يدعي بطلان الإجراءات ، ومن جهة أخرى فإن الاستجواب المحظور هو الذي يوجه فيه المتهم بادلة الاتهام التي تساق عليه ذليلاً دليلاً ليقتول كملته فيها تسليمياً بها أو دحضا لها ، والذين من مناقشة المحكمة للطاعن أنها سألته عن صلته بالشخص الآخر الذي يدعي الطاعن أنه ترك بجوارده اللغاف ، وعن اسم ذلك الشخص ، ولم تتصل هذه المناقشة بمركز الطاعن في التهمة المستدة اليه ، ومن ثم فإن هذه المناقشة لانعد في صحيح القانون استجواباً ، ولا يرد عليها الحظر ولا يحتاج الى اقرار سكوتي في قبولها أو الاعتراض على اجرائها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الدعوى نظرت بجلسته ١٩٧١/٤/١٤ وفيها حضر الطاعن ومحاميه الذي طلب التأجيل لليوم التالي تمكينا له من الاستعداد في الدعوى ، فأجابه المحكمة الى طلبه وأرجأت نظرها الى جلسة ١٩٧١/٤/١٥ وأمرت بحجز الطاعن ، وفيها حضر الطاعن ومحاميه الذي لم يبد ما يدل على أنه لم يتمكن من الاستعداد ، بل ترفع في موضوع الدعوى ، ولما كان استعداد المدافع عن المتهم أو عدم استعداده أمراً موكولاً الى تقديره هو حسيماً يوحى به ضميره واجتهاده وتقاليده مهنته ، وكان ما أمرت به المحكمة من حجز الطاعن حتى الجلسة التالية لنظر الدعوى إنما أجرته استعمالاً لأحكام المقرر بمقتضى المادة ٣٨٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، وكان ما يثيره الطاعن من أن ظروفه لم تمكنه من تقديم الدليل على سبب وجوده بمكان الحادث هو دفاع غسير

منتج في الدعوى ، فلا تثريب على المحكمة إذا هي لم تحقق هذا الدفاع أو أغفلت الرد عليه .

٦ - إذا كان الحكم قد عرض الى الدفع بطلان القبض والتفتيش وأطرجه تأسيساً على أن الواقعة واقعة القاء ، وأن الطاعن تخلف عما كان في يده من مخدر ، فإن ما انتهى اليه الحكم فيما تقدم سائغ وتوافر به حالة التلبس بجريمة احراز المخدر لوجود مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة .

٧ - المحكمة لا تلزم بأن تتبع المتهم في مناحي دفاعه المختلفة ، وبالرغم على كل شبهة يثيرها على استقلال ، فإن ما ينهه الطاعن على الحكم من عدم التعرض لدفاعه بغلق المطواة المبسوطة معه من آثار المخدر حسبما أسفرت عن نتيجة تحليلها ايراداً لهذا الدفاع أو رداً عليه لا يكون له محل .

٨ - إذا كان الشاهد قرر أنه لا يذكر شيئاً عن الواقعة ، فسكت الطاعن والمدافع عنه وبضت المرافعة دون أن تلوى على شيء يتصل بقالة الشاهد بنسيان الواقعة - وكانت المحكمة قد استعملت حقها في التعويل على اقوال الشاهد في التحقيقات الأولى فقد بات غير مقبول من الطاعن منعه بأن المحكمة لم تلج على الشاهد حتى يدل بشهادته بعد أن تكشف لها أن هذا الأمر أصبح شرباً من المستحيل بسبب النسيان .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما موصوله أنه بينما كان الضابط يسر في محطة السكة الحديد ، وجد الطاعن يجلس على إحدى الأرائك المدة لانتظار المسافرين ، ومما أن رآه الطاعن حتى هم واقفاً متروكه حالة الارتباك ، التي من يده لغافة من ورق الصحف ، فالتقطها بالضابط ، وعثر بها على طريقتين من جوهر الحشيش ، فقبض عليه وفتشه وعثر على قطعة من جوهر الأفيون مخبأة في حذائه الذي كان يرتديه ، وعول الحكم في قضائه بالإدانة على اقوال الضابط المذكور في التحقيقات ومما ثبت من نتيجة تقرير التحليل .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهه الطاعن على تصرف النيابة العامة من مؤاخذة الضابط في غيبته والنسبتها عن مؤاخذة الشرطين السريين

المبدأ القانوني :

متى كان الطاعن آثار دفاعا مؤداه قيام ارتباط بين الدعوى المطروحة ودعوى أخرى مماثلة منطلوعة بذات الجلسة التي جرت فيها محاكمته استنادا الى وحدة النشاط الاجرامي ، الا أن المحكمة قضت بعقوبة مستقلة دون أن تعرض لهذا الدفاع الجوهري فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور .

المحكمة :

حيث انه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن آثار ارتباط ١٧ من نوفمبر ١٩٧١ دفاعا مؤداه قيام ارتباط بين الدعوى المطروحة ودعوى أخرى مماثلة منطلوعة بذات الجلسة التي جرت فيها محاكمته ، وتمسك بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ قانون العقوبات استنادا الى وحدة النشاط الاجرامي ، الا أن المحكمة نفتت في الدعوى بعقوبة مستقلة دون أن تعرض لهذا الدفاع كي تثبت حقيقة الأمر فيه مع أنه دفاع جوهري لو تحقق قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يقتضى نقضه والإحالة بتغيير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٨٧ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعطوية السعادة المستشارين محمود المرأوي ، ومجسود عطيفة وإبراهيم الديواني والدكتور محمد محمد حسنين ومصطفى الأسير .

٢٦

١٣ مارس ١٩٧٣

- (أ) قتل عمد : نية قتل . قصد جنائي . حكم ، تسبيب ، عيب .
- (ب) ضرب : مسؤولية جنائية . قدر متيقن . عقوبات م م ١/٢٣٤ و ١/٢٤٢ واقعة دعوى .
- (ج) حكم : تسبيب ، عيب ، جرح ، بيان موضعه .

المبادئ القانونية :

١ - لا يعيب الحكم اغفاله إيراد إصابات صنادر المجنى عليه التي لم يكن لها دخل في احداث

منتج في الدعوى ، فلا تثريب على المحكمة اذا هي لم تحقق هذا الدفاع أو اغفلت الرد عليه ، ومن ثم فإن هذا الوجه من الطعن يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه عرض الى الدفع ببطلان القبض والتفتيش وإطرحه تأميسا على أن الواقعة واقعة القاء وأن الطاعن تدخل عما كان في يده من مخدر ، فإن ما انتهى اليه الحكم فيما تقدم صائغ وتوافر به حالة التلبس بجريمة أحرار المخدر لوجود مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة ، ومن ثم فإن ما ينهيه في هذا الشأن لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحكمة لا تلتزم بأن تتبع المتهم في مناحي دفاعه المختلفة وبالرد على كل شبهة يثيرها على استقلال ، إذ الرد يستفاد دلالة من أدلة الثبوت السائفة التي أوردها الحكم ، فإن ما ينهيه الطاعن بخصوص خلو الخوادم من آثار المخدر لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الضابط قرر انه لا يذكر شيئا عن الواقعة نظرا لمرور أكثر من مستتين على حصولها ، ولقيامه بضبط كثير من القضايا ، فكان أن سكنت الطاعن والمدافع عنه عن أن يوجهها له ما يعن لهما من وجوه الاستجواب ومضت المرافعة دون أن تلوي على شيء يتصل بقالة الشاهد بنسيان الواقعة . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد استعملت حقها في التعويل على أقوال الشاهد في التحقيقات الأولى ، فقد بات غير مقبول من الطاعن معناه بأن المحكمة لم تلح على الشاهد حتى ينل بشهادته ، بعد أن تكشف لها أن هذا الأمر أصبح ضربا من المستحيل بسبب النسيان . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس . متعينا لنقضه موضوعا .

الطعن ١١٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٥

١٣ مارس ١٩٧٣

- دفاع : إخلال بصفة . ارتباط . عقوبات م ٣٢ .
- حكم ، تسبيب ، إخلال دفاع جوهري . نشاط اجرامي . وحدته .

للاسباب السائفة التي أوردتها وعلل إصابة المجنى عليه الثانية غير النافذة بأن المجنى عليه حُذِر بعد الطعنة الأولى انتزاع المطواة من الطاعن فاصيب للمرة الثانية أثناء ذلك ويمكن من أخذ المطواة منه وطوى وصلها ثم سقط أرضاً حينما قرره شهود الحادث وبما لا ينازع الطاعن في صحة نقله عن الشهود .

لما كان ذلك ، فإنه لا يعيب الحكم اغفاله - في بيانه لواقعة الدعوى - إيراد إصابة صدر المجنى عليه غير النافذة التي ألبتتها التقرير الطبي الشرعي والتي لم يكن لها دخل في أحداث الوفاة ، لأن الأصل أنه متى كان الحكم قد انصب على إصابة بعينها نسب إلى المتهم أحداثها وثبت التقرير الطبي الشرعي وجودها وأطمانت المحكمة إلى أن المتهم هو محدثها - كما هو الحال في هذه الدعوى - فليس في حاجة إلى التعرض لغيرها من إصابات لم تكن محل اتهام ولم ترفع بشأنها دعوى بما لا يصح معه القول بأن سكوت الحكم عن ذكرها يرجع إلى أنه لم يظن لها ومع هذا فإن مدونات الحكم تقصص عن أنه كان على بيته من هذه الإصابة ومتفطنا إليها ومحيطا بظروف أحداث المتهم لها عن عمد بالمجنى عليه عنسما تنازعا المطواة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلص - في حدود سلطته الموضوعية - للصورة الصحيحة لواقعة الدعوى أن الطاعن هو الذي انفرد بالمجنى عليه وأحدث إصابته النافذة وغير النافذة والنسبين توفي على أثرهما ووفر في حقه تعدد الإصابات مما وتوفر القصد الجنائي العام والغشام على السواء بارتكابه لها عن عمد وإرادة وعلم وبنية إزهاق الروح وبما يوفر في حقه جنائية القتل العمد فلا محل لما يعتصم به الطاعن بوجه النعى من وقوف مسؤوليته عند حد أخذه بالقدر المتيقن باعتباره أن ما ارتكبه هو جنحة ضرب منطقية على المادة ١٤٢/١ من قانون العقوبات ذلك بأنه متى ثبت لمحكمة الموضوع أن المتهم ضرب المجنى عليه بسكين قاصدا متعمدا قتله وأن الوفاة حصلت من آثار بعض الضربات وتسببت عنها فهذا المتهم يكون قاتلا وعقابه ينطبق على المادة ١/٢٣٤ من قانون العقوبات التي لا تتطلب سوى ارتكاب فعل على المجنى عليه يؤدي بطبيعته إلى وفاته بنية قتله سواء أكانت الوفاة حصلت

الوفاة متى كان الحكم قد انصب على إصابة بعينها نسب إلى المتهم أحداثها وثبت التقرير الطبي الشرعي وجودها وأطمانت المحكمة إلى أن المتهم هو محدثها ولم تكن محل اتهام ولم ترفع بشأنها دعوى بما لا يصح معه القول بأن سكوت الحكم عن ذكرها يرجع إلى أنه لم يظن لها .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص - في حدود سلطته الموضوعية - للصورة الصحيحة لواقعة الدعوى أن الطاعن هو الذي انفرد بالمجنى عليه وأحدث إصابته النافذة وغير النافذة اللتين توفي على أثرهما ، ووفر في حقه تعدد الإصابات مما وتوفر القصد الجنائي العام والغشام بارتكابهما عن عمد وإرادة وعلم ، وبنية إزهاق الروح وبما يوفر في حقه جنائية القتل العمد ، فلا محل لما يعتصم به الطاعن بوجه النعى من وقوف مسؤوليته عند أخذه بالقدر المتيقن باعتباره أن ما ارتكبه هو جنحة ضرب منطقية على المادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات .

٣ - متى بين الحكم جريمة القتل من ثبوت نية القتل والطعن بالآلة قاتلة وحوث الوفاة من الطعنات ، فلا يعيبه عدم بيان الجروح الواقعة في مقتل والجروح الواقعة في غير مقتل ما دام أنه بينها جميعا ونسب حدوثها إلى المتهم وحده دون غيره وبغير مشاركة .

المحكمة :

وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أن الطاعن انتزاع بينه وبين المجنى عليه بسبب طلاقه لأخته واستصدارها ضده حكم نفقة طعنه بمطواة أخرجها من ملابسه طعنه واحدة أحدثت به الإصابة البينية بالتقرير الطبي الشرعي والتي أدت بحياته وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الاتييات والتقرير الطبي الشرعي والمعاينة وهي أدلة لا يجادل الطاعن في أن لها معيتها الصحيحة من الأوراق وهي من شأنها أن تؤدي إلى مارتبه الحكم عليها ثم تناول الحكم نية القتل واستظهرها من ظروف الحادث والدافع له والآلة المستعملة فيه وموضع الإصابة بما يوفرها كما هي معرفة به في القانون وعرض لتصوير الطاعن للحادث وأطرحة

القضاء بطلان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصود دونها ، إلى أن تتوافر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها وهو أمر من النظام العام .

المحكمة :

حيث أنه يبين من الحكم الصادر في معارضة الطاعن الاستثنائية بتاريخ ٢٥ من مارس ١٩٧١ أنه أثبت في مدوناته أن الحاضر عن الماراض دفع بالجلسة أولاً بسقوط الدعوى الجنائية بالتقدم ، وثانياً بعدم قبول الدعوى الجنائية لتحريكها بغير الطريق القانوني إذ أن وكيل النيابة هو الذي أمر بتقديم المتهم للمحاكمة دون الحصول على إذن من رئيس النيابة المختص وبعد أن انتهى الحكم إلى أن الدفع الأول في غير محله عرض للدفع الثاني بقوله « إن المحكمة ترى قبل الفصل فيه »
القانوني لمخبر الغرابي لبيان ما إذا كان يتبع المؤسسة العامة للمطاحن والمضارب والمخابز مباشرة أم يتبع إحدى شركاتها » .

ثم عادت المحكمة وقضت بجلسة ٢٨ من أكتوبر ١٩٧١ بحكمها المطعون فيه في موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم الماراض فيه ، وبينت من مدوناته هذا الحكم الأخير أنه حصل ذات أسباب الحكم الصادر بتاريخ ٢٥ من مارس ١٩٧٢ قبل الفصل في موضوع المعارضة واقتصر على تحصيل الدفعين المبدئين من المعارض ورفض الدليم الأول وفتح باب المرافعة بالنسبة للدليم الثاني ، وجرى منطوقه على الرغم من ذلك برفض المعارضة مع ضوعاً وتأييد الحكم المعارض فيه مغفلاً الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الدعوى الجنائية إذا كانت قد أقيمت على المتهم ممن لاملك رفعها قانوناً وعلى خلاف ما تقضي به المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر ، ولا تملك المحكمة الاستثنائية عند رفع الأمر إليها أن تخصص موضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل ينبغي أن يقتصر حكمها على القضاء

من جرح وقع في مقتل أم من جرح وقع في غير مقتل ما دامت الوفاة نتيجة مباشرة للجريمة ومتى بين الحكم جريمة القتل من ثبوتية القتل والظلمن بألة قاتلة وحدث الوفاة من الطعنات ، فلا يبيح عدم بيان الجروح الواقعة في مقتل والجرح الواقعة في غير مقتل ما دام أنه بينها جميعاً ونسب حدوثها إلى المتهم وحده دون غيره وبغير مشاركة .

وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادق صحيح القانون . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم أنه أخرج دلائل الطاعن في شأن كيفية وقوع الحادث بما لا تناقض على ما اعتقله لصورة الدعوى ولم يكن فيما أورده في أي جزء منه - ما يتفق مع ما قاله الطاعن بأن المطواة كانت مفسد البداية في يد المجني عليه ، فإن دعوى التناقض التي يثيرها الطاعن لا يكون لها وجود . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التي دان الطاعن بها وكان جميع ما يثيره في ظلمة إنما يتصل إلى بتدليل موضوعي مما لا يجوز إثارته أو الخوض فيه أمام محكمة النقض ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس معينا رفضه موضوعاً .

الطعن ١١ لسنة ٤٢ في بابية السابعة .

٢٧

١٣ مارس ١٩٧٢

دعوى جنائية : رفضها ، قيد ، موقف عام . محكمة استئنافية : دعوى ، نكاحاً . دفع بعدم قبول دعوى . نظام عام . حكم ، تضييق ، عيب . إجراءات م ٣٢ في ١٢١ لسنة ١٩٥٦ إجراءات .

المبدأ القانوني :

الدعوى الجنائية إذا كانت قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانوناً فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هي فعلت كان حكمها وما بني عليه من إجراءات معدوم الأثر ، ولا تملك المحكمة الاستثنائية عند رفع الأمر إليها أن تخصص موضوع الدعوى وتفصل فيه ، بل ينبغي أن يقتصر حكمها على

الاتفاق والمساعدة في جريمة الاختلاس ، فإن النعمى
الحكم في هذا الخصوص يكون في غير
محلّه .

٢ - أنه وإن كان أفراد الطاعن بأن المتهم
الأول كلفه بنقل الحديد من مخزن الشركة وأنه
انصاع لأمره ، لا يعد اعترافاً بجريمة الاشتراك
في اختلاس الحديد ، إلا أنه يتضمن اقتداراً
بوالعة اتفاقه مع المتهم الأول على نقل الحديد
موضوع الدعوى . ولا يقدح في سلامة الحكم
خطأ المحكمة في تسمية هذا الاقرار اعترافاً ،
طالما أنه يتضمن من الدلائل ما يمسّز أدلة
الدعوى الأخرى وما دامت المحكمة لم ترتب عليه
وحدّه الأثر القانوني للاعتراف ، والاختلاس به .

٣ - طاعة الرئيس لامتدّ باى حال إلى ارتكاب
الجرائم ، ليس على رؤوس أن يطعم الأمر
الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن
القانون يعاقب عليه .

الحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه بين راقعة الدعوى
في قوله « أن المتهم الأول يعمل ملاحظاً فنيّاً
بالشركة العربية لمقاولات الانشاءات المدنية
الملوكة للدولة والموكل إليه الاشراف على انشاء
عماني المستعمرات بمنطقة الغريت العليا
والغريت السفلى من أعمال مركز نصر ، اخفلس
في يوم ١٩ من فبراير ١٩٦٩ كمية من الحديد
زنّها طن ونصف طن وعددها إحدى عشر لفّة
وزنّها مائة وخمسة وثلاثون جنيهاً من ضمن
كمية حديد تسلمها بسبب العمل والأمين عليها
في منطقة الغريت العليا وذلك باتفاق ومساعدة
المتهم الثاني - الطاعن - الذي يمسّل بالشركة
المذكورة قائلاً لسيارة تقلّ مملوكة للشركة على
نقل كمية الحديد المختلصة من منطقة الغريت
العليا ودون أن يأبها لطلب خبير المنطقة تعهير
ايصال بخروج كمية الحديد المختلصة ، وانها
قد تصرفا فيها بالبيع للمتهم الثالث مقاول المباني
والذي يمسّل من باطن الشركة في بياض
مستعمرات منطقة الطوبة وقام المتهم الأول
والطاعن بنقل كمية الحديد المختلصة إلى المخزن
الملوك للمتهم الثالث وبعد أن أبلغ الضمير
المسؤولين بالشركة بما فعله المتهم الأول والطاعن

بإفلاق الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى
باعتبار أن باب المحاكمة موصود دونها ، إلى أن
تتوفر لها الشروط التي فرضها الشارع لقبولها
وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة
واتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى
الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
خلا من الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى
لتحريكها بغير الطريق القانوني رغم أنه أثبت في
مدوناته أن المتهم قد دفع به وكان هذا الدفع
جوهرياً لتعلقه بالنظام العام مما يوجب على
المحكمة تحقيقه والرد عليه فضلاً عن أنه وقد
فصل في موضوع المعارضة مقتصرًا على ترديد
أسباب الحكم إلى وقف عند حد رفض الدفع
بسقوط الدعوى ، فإنه يكون قد خلا من لأسباب
التي بني عليها قضائه بالمخالفة لعدم المسادة
٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية بما يبطله
فوق ما تقدم مما يتعين معه نقضه والاحالة بغير
حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ٩٣ لسنة ٤٢ ق بالبيعة السادسة *

٢٨

١٣ مارس ١٩٧٢

(أ) اختلاس : مال أجنبي - جريمة ، دمن ، اشتراك .
(ب) أفراد : اشتراك - البات ، قرينة .
(ج) وليس : طاعة ، مسؤولية جنائية . عقوبات .
م ٦٣ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم قد استندل على أن الطاعن
كان على اتفاق سادة مع المتهم الأول على نقل
الحديد المختلص ، بالمسيارة قساده من مخزن
الشركة إلى مخزن المتهم الثالث ، وإلا أنه نقلاً
أدلة الاتفاق قام بنقل الحديد معه من مخازن
الشركة رغم اعترافه بخفيّ الخزن لهما ، وتم
لهما نقله إلى مخزن المتهم الثالث الذي لم يكن
ضميرهم خفي صعب السادة المصرح لها به ، وبما
أدنته تحريات الشرطة من تصرفهما في الحديد
بالسهم إلى المتهم الثالث ، وكان ما أورده الحكم
سائفاً في المنطق ويتوفر به الاشتراك بغيره .

الأخرى وما دامت المحكمة لم ترقب عليه وحده الأثر القانوني للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود * لما كان ذلك ، وكان ما يقوله الطاعن خاصا بعد مسئوليته عن جريمة الاختلاس طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون العقوبات لأنه انصاع لرغبة رئيسه المتهم الأول فمردود بما هو مقرر من أن طاعة الرئيس لا تمتد بأى حال إلى ارتكاب الجرائم وأنه ليس على مرؤوس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه * أسند إليه ودانته المحكمة به هو عمل غير مشروع ونية الاجرام فيه واضحة بما لا يشفع للطاعن فيما يدعيه من عدم مسئوليته بل أن ارتكابه هذا الفعل يجعله أسوة بالمتهم الأول في الجريمة .

لما كان ذلك ، فإن الجدل في حقيقة الصلة التي تربطه بالمتهم الأول - بصفة هذا الأخير رئيسا له - حتى يفرض صحة هذه الواقعة - لايجدى لأنه لا يؤثر فيما انتهى إليه الحكم من ادانة الطاعن * لما كان ما تقدم ، فإن الطاعن يكون على غير أساس متعين الرفض موضوعا .

الطعن ٩٥ لسنة ٤٢ ج بالهيئة السابقة *

٢٩

١٩٧٢ مارس ١٩

- (أ) نفى : طعن ، سقوطه . في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ .
(ب) قبض : تفتيش ، بطلان ، دفع . نفى : طعن ، سبب .
(ج) اثبات : اعتراف . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

- (د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع ، سلطتها ؛
(هـ) حكم : بطلانه ، خطأ في رقم مادة .

المبادئ القانونية :

١ - نص القانون على سقوط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة * فإذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة فإنه يتعين الحكم بسقوط الطعن *

وأبلفت السلطات المختصة بالواقعة ضبط الحديد المختلس بين ثنايا حديد آخر في مخزن المتهم الثالث وفي حضوره وبإرشاد المتهم الأول والطاعن بعد أن انكرا براءة علمهما بشيء عن الحادث * وأورد الحكم الأدلة التي استخلص منها ثبوت العناصر القانونية لجريمة الاختلاس والاشتراك فيه التي ذات الطاعن بها *

لما كان ذلك ، وكان الاشتراك بالاتفاق إنما يتحقق من اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه وهذه النية أمر داخلي لا يقع تحت الحواس ولا تظهر بعلامات خارجية - وإذا كان القاضي الجنائي - فيما عسدا الأسوال الاستثنائية التي يقيد القانون فيها بنوع معين من الأدلة - حرا في أن يستمد عقيدته من أى مصدر شاء فإن له - إذا لم يقع على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود أو غيره - أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه كما له أن يستنتج حصوله من فعل لاحق للجريمة يشهد به ، وكان الحكم قد استدل على أن الطاعن كان على اتفاق سابق مع المتهم الأول على نقل الحديد المختلس. بالسيارة قيادته من مخزن الشركة إلى مخزن المتهم الثالث وإلى أنه نفذ هذا الاتفاق قام بنقل الحديد معه من مخازن الشركة رغم اعترافه بخفي المخزن لهما وتم لهما نقلها إلى مخزن المتهم الثالث الذي لم يكن ضمن خط سير السيارة المصرح لها به وما أثبتته تحريات الشرطة من تصرفهما في الحديد بالبيع إلى المتهم الثالث ، وكان ما أورده الحكم سائغا في المنطق ويتوفر به الاشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة في جريمة الاختلاس على ما هو معترف به في القانون *

لما كان ذلك ، وكان اقرار الطاعن بأن المتهم الأول كلفه بنقل الحديد من مخزن الشركة وأنه انصاع لأمره وقام بنقله معه في السيارة المملوكة للشركة إلى مخزن المتهم الثالث وإن كان لا يعد اعترافا بالجريمة التي دين بها كما هي معرفة به قانونا ، إلا أنه يتضمن في الوقت ذاته اقرارا بواقعة اتفاقه مع المتهم الأول على نقل الحديد موضوع الدعوى ، ولا يقدح في سلامة الحكم خطأ المحكمة في تسمية هذا الاقرار اعترافا طالما أنه يتضمن من الدلائل ما يعزى أدلة الدعوى

بالواقع ويتقضى تحقيقاً موضوعياً مما لا شأن لهذه المحكمة به .

ولما كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق ، وإن عدل عنه بعد ذلك متى أطمأن إلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استند - فيما استند إليه في قضائه بالإدانة - إلى اعتراف الطاعن بمحض الشرطة واطرح إنكاره بعد ذلك على أساس أنه من قبيل الدفاع المرسل فإن النعي في هذا الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطعن إليه من أدلة وعناصر في الدعوى ، وكان تقدير الأدلة بالنسبة إلى كل منهم هو من اختصاصها وحدها وهي حرة في تكوين اعتقادها حسب تقديرها وأطمئنانها إليها بالنسبة إلى المتهم وعدم أطمئنانها إلى ذات الأدلة بالنسبة إلى المتهم آخر ، فإن النعي على الحكم بالفرقة في الاتهام بين الطاعن وبين من يدعى .. النعي لم ترفع عليه النيابة الدعوى الجنائية لا يكون سديداً .

وإذا كان الخطأ في رقم المادة المطبقة لا يترتب عليه بطلان الحكم ، ما دام قد وصف الفعل وبين الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً كافياً وقضى بعقوبة لا تخرج عن حدود المادة الواجب تطبيقها ، فإنه لا محل لتعقيب الحكم في هذا الشأن .

الطعن ١٦٥٠ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

١٩ مارس ١٩٧٢

- (أ) تعدي : مخطف : ضرب • عقوبة : تطبيقاً
ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٠ •
(ب) عقوبة : تقديرها ، محكمة موضوع •
(ج) الزيف مخطف : عقوبات م ١٧ ، إشارة إليها بالحكم • عقوبات م ٣٢ •
(د) ارتباط : قيامه ، محكمة موضوع • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ •
(هـ) نقض : طعن ، مصلحة • قتل ، شروع ، تعدي مع حمل السلاح •

(و) قتل : لية ، توافرها • عقوبات م ١/٢٤١ ، حكم ، تسبب ، عيب ، قصد جنائي ، محكمة موضوع ، سلطتها •

٢ - إذا كان الطاعن لم يدفع ببطلان القبض والتفتيش أمام محكمة ثاني درجة ، فإنه لا يقبل منه أن يشير هذا الدفع أمام محكمة النقض لأنه من الدفوع القانونية التي تختلط بالواقع ويتقضى تحقيقاً موضوعياً مما لا شأن لهذه المحكمة به .

٣ - لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك متى أطمأن إلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع .

٤ - لما كان تقدير الأدلة بالنسبة إلى كل منهم هو من اختصاص محكمة الموضوع وحدها وهي حرة في تكوين اعتقادها حسب تقديرها وأطمئنانها إليها بالنسبة إلى المتهم وعدم أطمئنانها إلى ذات الأدلة بالنسبة إلى المتهم آخر ، فإن النعي على الحكم بالفرقة في الاتهام بين الطاعن وآخر لم ترفع عليه النيابة الدعوى الجنائية لا يكون سديداً .

٥ - لا يترتب على الخطأ في رقم المادة المطبقة بطلان الحكم ، ما دام قد وصف الفعل وبين الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً كافياً وقضى بعقوبة لا تخرج عن حدود المادة الواجب تطبيقها .

المحكمة :

من حيث أنه لما كانت المادة ٤١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض قد نصت على سقوط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة . ولما كانت العقوبة المحكوم بها على الطاعن الأول بحبس ستة شهور مع الشغل هي من العقوبات المقيدة للحرية ولم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة طبقاً للناث من الأوراق ، فإنه يتعين الحكم بسقوط الطعن .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دّين الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة تؤدي إلى ما رتب عليها ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة ثاني درجة أن الطاعن لم يدفع ببطلان القبض والتفتيش فإنه لا يقبل منه أن يشير هذا الدفع أمام محكمة النقض ، لأنه من الدفوع القانونية التي تختلط

فيه بطريق النقض وهو بالسجن في اليوم التالي لصدوره ولم يقدم أسبابا لطلعه .

ولما كان التقرير بالنقض في الحكم هو مناط اتصال المحكمة به وأن تقويم الأسباب التي بني عليها الطعن في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله ، وأن التقرير بالطعن وتقديم الأسباب يكونان مما وحدة اجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يفتى عنه . ولما كان المحكوم عليه لم يقدم أسبابا لطلعه فإن طعنه يكون غير مقبول شكلا .

(ثانيا) عن الطعن المقدم من النيابة العامة .
وحيث أنه يبين من الأوراق أن النيابة العامة اقامت الدعوى الجنائية ضد المظنون ضده بأنه ١ - شرع في قتل الملازم أول ٥٥ عمدا بأن طعنه بمطواة - وقد اقترنت هذه الجريمة بجنايات الشروع في قتل كل من العريف السري ٥٥ والشرطين السريين ٥٥ و ٥٥ عمدا بأن ظمنهم بطواة متحدثا بكل منهم الأصابات الموصولة بالتقارير الطبية ٢٠ - تعدى على المجرى عليهم المذكورين وهم من الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات أثناء تأدية وظيفتهم وبسببها فأحدث بهم الجروح المبنية بالتقارير الطبية حالة كونه يحمل سلاحا ومطواة ٣ - أضر بقصد الاتجار جوهرا مخدرا وحشيشا ، وتبين من الحكم المطعون فيه أنه دان المظنون ضده بجنحة الضرب طبقا للمادة ١/٢٤٦ من قانون العقوبات بعد أن عدل إليها جنسية الشروع في القتل المقترنة - موضوع التهمة الأولى وجناتية التعدي على الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات حالة كونه يحمل سلاحا - موضوع التهمة الثانية - ثم بجناتية أحرار الجواهر المخدر بقصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي - موضوع التهمة الثالثة - وطبق المادة ٣٣ من قانون العقوبات بالنسبة إلى الجريمتين الأولى والثانية وقضى بمعاقبة المظنون ضدها بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وبتفريقه ثلاثة آلاف جنيه كما عاقبه عن جريمة أحرار المخدر - موضوع التهمة الثالثة - بالسجن ثلاث سنوات وتفريره ٥٠٠ جنيه والمصادرة - لما كان ذلك ، وكانت العقوبة المقررة أصلا لجناتية التعدي مع حمل السلاح على الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ

المبادئ القانونية :

١ - أن العقوبة المقررة أصلا لجناتية التعدي مع حمل السلاح على الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ، هي الأشغال الشاقة المؤبدة والقرامة من ثلاثة آلاف جنيه إلى عشرة آلاف جنيه .

٢ - تقدير العقوبة هو من إطلاقات محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة ببيان الأسباب التي من أجلها أوقعت العقوبة بالتقدير الذي رآته .

٣ - إزال المحكمة حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات دون الإشارة إليها لا يبيح حكمها ما دامت العقوبة التي أوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون .

٤ - متى كانت وقائع الدعوى كما أوردتها الحكم المطعون فيه تستوجب قيام الارتباط بين هذه الجرائم ، فإن ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تركيب علاقة الارتباط والتي تقتضي تدخل محكمة النقض لتطبيق القانون على وجهه الصحيح من نفس الحكم لمصلحة المتهم إذا تعلق الأمر بمخالفة القانون ولو لم يرد هذا الوجه في أسباب الطعن .

٥ - لا جدوى من النعي حول حقيقة الوصف القانوني لتهمة الشروع في القتل ، مادام أن فعل الاعتداء فيها إياها كان وصفه هو بذاته قوام جناتية التعدي مع حمل السلاح على الموظفين القائمين على تنفيذ قانون مكافحة المخدرات موضوع التهمة الثانية ، وطالما أن المحكمة قد طبقت المادة ٣٣ من قانون العقوبات بالنسبة إلى الجريمتين وعاقبت المظنون ضده بالعقوبة الأشد .

٦ - من المقرر أن البحث في توازن نسبة القتل لدى الجاني أو عدم توازنها مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع حسما يستخلصه من وقائع الدعوى وتفريرها مما دام موجب هذه الظروف وتلك الوقائع لا يستلزم ما انتهى إليه .

الحكمة :

(أولا) عن الطعن المقدم من المحكوم عليه .
من حيث أن الحكم المطعون فيه صدر حضوريا بتاريخ ١٦/٢/١٩٧٨ فقرر المحكوم عليه الطعن

الى جنحة الضرب المنطبقة على المادة ١٧/٢٤١ من قانون العقوبات ، وكاد كانت المحكمة قد استخلصت في استدلال سائق أن المظنون ضده لم يكن يتوهم اذهاق روح أحد من المجنى عليهم بل قصد الى مجرد الاعتداء عليهم التماسا للخلاص من قبضتهم لماها تكون قد فصلت في مسائل موضوعية لا رقابة لحكمة النقض عليها فيها . ولا محل لما تسوقه النيابة الطاعنة من شواهد على توافر قصد القتل ما دامت المحكمة لم تقتنع من ظروف الدعوى بتوافره ، ولا لما تقول به أيضا من أن المظنون ضده افصح عن قصده في الاعتداء من أنه « سيقتلهم جميعا » إذ أن المحكمة غير مقيدة بالأخذ بتلك الأفعال أو بدلولها الظاهر بل لها أن تركز في سبيل تكوين عقيدتها عن الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى وترتيب الحقائق المتصلة بها الى ما تستخلصه من مجموع العناصر المعروضة عليها . ومن ثم فإن النقص على الحكم بفساد الاستدلال في شأن عدم توافر نية القتل إنما يكون من قبيل الجدل الموضوعي في تقدير أدلة الدعوى مما لا يتجاوز آثاره أمام محكمة النقض . هذا فضلا عن أنه لا جدوى في صورة الدعوى العالية - من النقص حول حقيقة الوصف القانوني للتهمة الأولى ما دام أن فعل الاعتداء فيها أيا ما كان وصفه هو بذاته قوام جنابة التعدي مم حمل السلاح على المظنون القائمين على تنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات موضوع التهمة الثانية ، وطالما أن المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات بالنسبة الى الجريمتين وعاقبت المظنون ضده بالعقوبة الأشد وهي المقررة للجريمة الثانية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه بعد أن بين واقعة ضبط المظنون ضده محرزا لسبب ظرب من الحشيش وأورد من أقوال الشهود ما يساند هذا التصوير الذي أخذت به المحكمة عرش للضد من الاحراز بقوله « وحيث أن الأوراق خلو من الدليل على أن احراز المخدر كان بقصد الاتجار » ذلك أنه لم يضبط لدى المتهم أي أدوات ترجح ثبوت هذا القصد كما لم يثبت أن الاحراز لمخدر الحشيش كان بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي - الأمر الذي ترى معه المحكمة أن احراز المتهم لمخدر الحشيش كان بغير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي » .

أحكام قانون مكافحة المخدرات طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ هي بالإشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وتفرغيه ثلاثة آلاف جنيه الى عشرة آلاف جنيه ، وكان البين من الحكم المظنون فيه - مما تقدم ذكره - أن المحكمة طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات بالنسبة للجريمتين الأولى والثانية وعاقبت المظنون ضده بالإشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وتفرغيه ثلاثة آلاف جنيه عن جريمة التعدي مع حمل السلاح - موضوع التهمة الثانية - مما مفاده أن المحكمة انتهت الى أخذ المظنون ضده بالرافة ومعاملته بالمادة ١٧ من قانون العقوبات ونزلت بالعقوبة الى حد تسمح به هذه المادة - ولما كان الزوال المحكمة حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات دون الإشارة اليها لا يعيب حكما ما دامت العقوبة التي أوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون وما دام تقدير العقوبة هو من أطلاقات محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة ببيان الأسباب التي من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذي رآه ، ومن ثم فإن ما تنفيه النيابة من خطأ الحكم في تطبيق القانون يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه قد عرض لنقص نية القتل في الجريمة موضوع التهمة الأولى بقوله : « وحيث أن الأوراق خلو من الدليل على قيام نية القتل لدى المتهم - إذ الثابت من ظروف الدعوى ومن أقوال الملازم أول » . أن سبب اعتداء المتهم عليه وعلى باقي أفراد القوة بالظن بالطواقة إنما يرجع الى أنه كان يسعى الهرب للتخلص من جريمة احرازه المخدر - وأنه متى انتفت نية القتل لدى المتهم فإن الواقعة موضوع التهمة الأولى تعتبر جنحة أحداث جروح بالمادة ١٧/٢٤١ » .

ولما كان من المقرر أن البحث في توافر نية القتل لدى الجاني أو عدم توافرها هو مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع حسبما يستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها ما دام موجب هتفه الظروف وتلك الوقائع لا يتنافى عقلا مع ما انتهت اليه ، وكان ما أوردته المحكمة المظنون فيه سائق في العقل والمنطق ويكفي لحمل قضائته فيها انتهى اليه من عدم توفر قصد القتل في حق المظنون ضده ومن تعديل التهمة الأولى المستندة لمظنون ضده من جنابة الشروع في القتل المقررة

المطعون فيه عن جريمة التعدي مع حمل السلاح على الوطنيين القائمين على تنفيذ أحكام قانون مكافحة المخدرات مما يؤذن لهذه المحكمة بأن تنقض الحكم لمصلحة المتهم نقضا جزئيا فيما قضى به من عقوبتي السجن والغرامة فقط عن جريمة احرار المخدر موضوع التهمة الثالثة وتصحيحه بالغاثلما .

الطن ٩٦ لسنة ٤٢ ق ماهيئة السابقة .

٣٩

١٩ مارس ١٩٧٢

مخدر : الخيل ، جريمة ، ركن ، لصد جنائي . حكم ،
تسييب ، تناقض .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم عندتحصيله للواقعة وسرداوقال الضابط الشاهد قد ثبت أن تعديات هذا الأخير دلت على أن المتهم يتجر في المخدرات ويروجها، وهو ما يخالف ما انتهى اليه الحكم من أنالأوراق قد خلّت من دليل يقيني على توافر قصد الاتجار لدى المتهم ، فإن ما أوردته المحكمة في أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض بحيث لايمكن تطبيق معه محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون ، مما يعيب الحكم بما يوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استخلص صورة الواقعة بما يجعله أن التعديات الآتية التي قام بها النقيب . . الضابط بقسم مكافحة المخدرات التي تأيدت بالمراقبة دلت على أن المطعون ضده يتجر في المواد المخدرة ويروجها بدائرة شرق الإسكندرية فاستصدر إذا من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه .

وإذا قام بتنفيذ الاذن فقد عثر مع المطعونضده على طربة كاملة من الحشيش أسفل كمر بنطولونه، وعلى قطعتين صغيرتين بحبيب قيمه . وثبت من تقرير العامل الكيماوية أن وزنها ٣٣٩ر٤. جراما ، ثم حصل بالحكم أقوال الضابط وأورد

ولما كان من المقرر أن احرار المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما يقيما على ما ينتجها ، وأنه ليس ما يمنع محكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها من تجزئة تعديات الشرطة فتأخذ منها ما تطئن اليه مما تراه مطابقا للحقيقة وتطرح ما عدها ومن سلطتها التقديرية ألا ترى في هذه التعديات ما يقننها بأن احرار المتهم للمخدر بقصد الاتجار أو بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي متى بنت ذلك على اعتبارات سائفة ، وإذا كان ما أوردته المحكمة المطعون فيه يكفي لتبرير ما انتهى اليه من أن احرار المطعون ضده لم يكن بقصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي فإن ما تثيره النيابة كطاعة في هذا الخصوص لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا في تقدير أدلة الدعوى وهو ما لا يصح إثارة أمام محكمة النقض ومن ثم تكون أوجه الطعن المقدمة من النيابة برمتها على غير أساس - غير أنه لما كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديريةلمحكمة الموضوع ، إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردتها المحكمة المطعون فيه تستوجب قيام الارتباط بين هذه الجرائم وإعمال حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، فإن ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تكييف علاقة الارتباط والتي تقتضي تدخل محكمة النقض لتطبيق القانون على وجه الصحيح - صلا بالحق المخول لها بالمادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وأجراءات الطعن أمام محكمة النقض من نقض الحكم لمصلحة المتهم إذا تعلق الأمر بمخالفة القانون ولو لم يرد هذا الوجه في أسباب الطعن .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أورد في مدوناته - وهو في معرض نفي قصد القتل عن المطعون ضده أنه لم يعتد على الوطنيين الصوميين القائمين على تنفيذ أحكام قانون المخدرات حالة كونه يحمل سلاحا ويحدث بهم الإصابات موضوع التهمتين الأولى والثانية إلا بقصد الخلاص من جريمة احرار المخدر المضبوط - موضوع التهمة الثالثة - فإن مفاد ذلك أن الجرائم الثلاث تجمعها وحدة الغرض على نحو يقتضي أعمال حكم المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات والاكتفاء بالقبوضة المقررة لأشدها وهي العقوبة التي قضى بها الحكم

الحكم الذي يعاقب على مجرد هذا الفعل دون أن يستظهر نية التهريب يكون مشوباً بالقصور .

المحكّمة :

حيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد استند في ادانة الطاعن بالشروع في التهريب الجمركي الى ما أورده من انه « متى كان الثابت من الأوراق أن البضاعة المضبوطة قد ضببت بالصحرَاء بعيداً عن الدائرة الجمركية بدخول منطقة الرقابة الجمركية كقرار وزير الخزانة ٥٧ لسنة ١٩٦٣ فان جريمة الشروع تتوافر قبل المتهمين لاسيما وانهم لم يرضوا البضاعة على اقرب فرع جمركي وهو كان بمدينة سموان - قبل الدخول الى منطقة الرقابة الجمركية - أما القول بأن القصد من الحيازة هو بيعها الى سكان الصحرَاء ، فان كميات البضاعة ونوعها يدحض هذا الادعاء ومن ثم تطمئن المحكمة الى توافر جريمة الشروع في التهريب قبل المتهمين من محضر ضبط الواقعة وترى إلغاء التمسك المستأنف وتطبيق المادة ١٢٢ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ » . فان الحكم لا يكون بذلك قد بين ماهية الأعمال التي قارفها الطاعن مما يعد تهريباً بالمعنى الذي عناء الشارح .

كما انه لم يوضح ما اذا كانت البضائع المضبوطة ما يحظر القانون تصديرها الى الخارج وتعتبر بالتالي من البضائع الممنوعة التي يعاقب القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على تهريبها وعلى الشروع في ذلك ، أم أنها من الاعتراف المفروض هيود على تصديرها بالتطبيق لاحكام القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٥٩ .

كما لم يورد الحكم الظروف التي استخلص منها قيام نية التهريب لدى الطاعن أو يدل على ذلك تدليلاً سافهاً ذلك لأن مجرد وجود شخص داخل منطقة الرقابة الجمركية يحمل بضائع مجرد تصديرها الى الخارج لا يعتبر في ذاته تهريباً أو شروعا فيه الا اذا قام الدليل على توافر نية التهريب . وان الحكم الذي يعاقب على مجرد هذا الفعل دون أن يستظهر نية التهريب يكون مشوباً بالقصور .

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد تعيب بما يوجب نقضه والاحالة .

الطن ١٠٣ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

مؤداهما بما يطابق ما حصله في واقعة الدعوى وعول عليها الى جانب ما عول عليه - في ادانة المطعون ضده .

ثم عاد ففني توافر قصد الاتجار لديه بقوله « وحيث انه عن قصد الاتجار فلم يرق في الأوراق دليل يقيني على توافره في حق المتهم ومن ثم ترى المحكمة اعتبار المتهم محرراً بغير قصد الاتجار أو التعاطي أو الاستعمال الشخصي » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه عند تحصيله للواقعة وسرد اقوال الضابط قد أثبت أن تهريات هذا الأخير دلت على أن المطعون ضده يتجر في المخدرات ويروجها ، وهو ما يخالف ما انتهى اليه الحكم من أن الأوراق قد خلت من دليل يقيني على توافر قصد الاتجار لدى المطعون ضده ، فان ما أورده المحكمة في أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر بحيث لا يستطيع معه محكمة النقض أن ترأب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة في خصوص القصد من الاحراز لاضطراب العناصر التي أوردها الحكم عنه وعدم استقرارها الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه أن تتعرف على أي أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها في الدعوى .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يوجب نقضه والاحالة .

الطن ٩٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٣٢.

١٩ مارس ١٩٧٢.

تهريب جمركي : جريمة ، دكن . حكم ، تسبيب ، عيب . قصد جنائي . شروع . نقل . طعن . سبب . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٥٩ قرار وزير خزانة ٥٧ لسنة ١٩٦٣ .

المبدأ القانوني :

ان مجرد وجود شخص داخل منطقة الرقابة الجمركية يحمل بضائع محرم تصديرها الى الخارج لا يعتبر في ذاته تهريباً أو شروعا فيه الا اذا قام الدليل على توافر نية التهريب ، وان

قضاء محكمة النضر للنسبة

الحكمة :

٣٣

أول مارس ١٩٧٢

(أ) ضريبة : كسب عمل . و ١٤ لسنة ١٩٣٩
م ٦٢ و ٦٩ و ٧١ .
(ب) ضريبة : لقام مسلف .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع فرض ضريبة كسب العمل على الأيراد أو المعاش الذي يحصل عليه الممول الخاضع لها ، كما أوجب في الوقت ذاته على صاحب العمل والملتزم بالأيراد أو المعاش ، توريد مقدار هذه الضريبة للخزانة أو الأيراد أو المعاش المستحق للممول الخاضع للضريبة ، واستثنى المشرع من هذه القاعدة الحالة التي يكون فيها صاحب العمل أو الملتزم بالأيراد أو المعاش غير مقيم في مصر أو ليس له فيها مركز أو منشآت ، إذ يقع الالتزام بتسديد الضريبة على الممول ، وهذا الالتزام باستقطاع الضريبة وتوريدها وإن كان يفادير الالتزام بالضريبة ، ولا يجعل من صاحب العمل والملتزم بالأيراد أو بالمعاش ممولا ، إلا أنه التزام مفروض عليه بمقتضى القانون .

٢ - لما كان الالتزام المفروض على رب العمل والمملتزم بالأيراد أو المعاش باستقطاع مقدار ضريبة كسب العمل المستحق على الممول وتوريدها للخزانة ، هو التزام يسقط فيه حق الحكومة قبل رب العمل في المطالبة بما هو مستحق لها من هذه الضريبة بمضى خمس سنوات .

وحيث إن ٠٠ النص في الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من الكتاب الثالث من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ - في شأن الضريبة على كسب العمل - على أن « تربط الضريبة على مجموع ما يستولى عليه صاحب الشأن من مرتبات وماهيات ومكافآت وأجور وماشبات وإيرادات مرتبة لدى الحياة ، يضاف إلى ذلك ما قد يكون متوجعا له من الزايبا نقدا أو عينا » ، وفي المادة ٦٩ منه على أن « اصحاب العمل والملتزمون بالمعاش أو بالأيراد هم الذين عليهم توريد مقدار الضريبة للخزانة مقابل خصمه مما عليهم » يدل على أن المشرع فرض ضريبة كسب العمل على الأيراد أو المعاش الذي يحصل عليه الممول الخاضع لها ، كما أوجب في الوقت ذاته على صاحب العمل والملتزم بالأيراد أو المعاش توريد مقدار هذه الضريبة للخزانة في مقابل استقطاع من الأيراد أو المعاش المستحق للممول الخاضع للضريبة ، وذلك بقصد احكام الرقابة على التحصيل وتخفيف العبء عن مصلحة الضرائب ، واستثنى المشرع من هذه القاعدة الحالة التي نص عليها في المادة ٧١ من القانون ، وهي التي يكون فيها صاحب العمل أو الملتزم بالأيراد أو المعاش غير مقيم في مصر أو ليس له فيها مركز أو منشآت ، إذ يقع الالتزام بتوريد الضريبة في هذه الحالة على الممول ، وهذا الالتزام باستقطاع الضريبة وتوريدها ، وإن كان يفادير الالتزام بالضريبة ولا يحصل من صاحب العمل والملتزم بالأيراد أو بالمعاش ممولا ، إلا أنه التزام مفروض عليه بمقتضى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، واذ تنص الفقرة الأولى من المادة ٩٧

(هـ) نقض : حكم • رسم قضائي ، تقادم • مرافعات
سابق م ٤٤٤ •
(و) نقض : لعن • سبب واقعي •

المبادئ القانونية :

١ - يترتب على نقض الحكم الصادر لمصلحة الطاعنين ، بسقوط قوائم الرسوم بالتقادم ، أن يعود لهم الحق في التمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بعدم جواز الاستئناف ويعدم قبوله ، لأن قلم الكتاب هو الذي طعن في الحكم في المرة الأولى ، وحكم بقبول طعنه ، فيتجدد حق الطاعنين في التمسك بذلك الدفع أمام محكمة الاحالة بمجرد نقض الحكم الصادر لمصلحتهم في موضوع الدعوى •

٢ - تسري القواعد المقررة في القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ، على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية • وتجزئ المادة ١٨ من القانون الأخير استئناف الاحكام الصادرة في المعارضة في قوائم الرسوم •

٣ - الرسم الذي يستاديه قلم الكتاب انمسا يعني بمناسبة الالتجاء الى القضاء في طلب او حقوق تعرض عليه ، فهو يتولد عن هذا الطلب او تلك الخصومة ، ومن ثم فانه ينزل منها منزلة الفرع من اصله ، ويتبين على ذلك وجوب التزام ما تقتضيه هذه التبعية عند الطعن في الحكم الصادر في المنازعة في امر تقدير الرسوم ، فلا يكون الطعن في هذا الحكم بطريق الاستئناف ممتنعا الا حيث يكون موضوع الطلب او الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن

٤ - اذ كانت المنازعة في قوائم الرسوم - امام المحاكم الحسبية - تنزل عن قضية الولاية على المال التي استحق عنها الرسم منزلة الفرع من الاصل ، فان استئناف حكم المعارضة الصادر فيها ، لا يرفع بالطريق الذي نصت عليه المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق ، بل يرفع بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي اصدرت الحكم •

٥ - يتحتم على المحكمة التي احيلت اليها القضية طبقا للمادة ٤٤٤ من قانون المرافعات السابق ، أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها •

الواردة في الكتاب الرابع من القانون المذكور بشأن احكام عامة لكل الضرائب على أن • يسقط حق الحكومة في المطالبة بما هو مستحق لها بيقضى بهذا القانون بمضى خمس سنوات • وكانت هذه المادة قد وضعت قاعدة عامة مفادها أن ما يستحق للخزانة طبقا لاحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ يتقادم بمضى خمس سنوات • لما كان ذلك ، وكان الالتزام المفروض على رب العمل أو الملتزم بالايراد أو المعاش ، باستقطاع مقدار ضريبة كسب العمل المستحقة على الممول وتوريدها للخزانة ، هو التزام مقرر بمقتضى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ماسيلف البيان ، فان حق الحكومة قبل رب العمل في المطالبة بما هو مستحق لها من هذه الضريبة يسقط بمضى خمس سنوات ، اعمالا لحكم المادة ٩٧ سالفة الذكر ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى في قضائه على أن حق مصلحة الضرائب في مطالبة الشركة المطعون عليها بضريبة كسب العمل موضوع النزاع قد سقط بمضى خمس سنوات ، ورتب على ذلك احقية الشركة في استرداد مبلغ الضريبة الذي دفعته بغير حق ولفاء الحجز الموقع وفاء له ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله •

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن •

الطعن ٨٨ لسنة ٣٤ ق رئاسة وضريبة السادة المستشارين أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ومحمد أسعد محمود وجوه أحمد فيث وسامد وصفي ومحمد عادل مرزوق •

٣٤

أول مارس ١٩٧٢

(١) نقض : حكم • دفع • حكم • استئناف • لعن •
(ب) رسم : محكمة حسبية • ق ٤٩ لسنة ١٩٤٤ ق ٧٢ لسنة ١٩٥٢ و ٤٩ لسنة ١٩٥٨ • ق ١ لسنة ١٩٤٨ ق ٦٩ لسنة ١٩٦٤ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ • استئناف حكم • جواز • قائمة رسوم • معارضة •

(ج) احوال شخصية : ولاية على المال • ق ١٢٦ لسنة ١٩٥١ مرافعات سابق م ٨٧٧ •

(هـ) استئناف : دفعه • رسم قضائي • مرافعات سابق م ٤٠٥ •

عدا الأحكام المتقدم ذكرها القواعد المقررة في هذا القانون » .

وكان مؤدى ما تقدم أنه فيما عدا الأحكام الواردة بالقانون ١ لسنة ١٩٤٨ بشأن الرسوم أمام المحاكم المحسبية المنطبق على واقعة الدعوى - قبل تعديله بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٦٤ - والأحكام الواردة بالتعديل الذى أدخل بمقتضى القانونين ٧٢ لسنة ١٩٥٢ و ٤٩ لسنة ١٩٥٨ تسرى القواعد المقررة فى القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية ، ولما كانت المادة ١٨ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ تجيز استئناف الأحكام الصادرة فى المعارضة فى قوائم الرسوم ، وكان الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنما يجىء بمناسبة الالتجاء إلى القضاء فى طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله ، ويبنى على ذلك وجوب التزام ما تقتضيه هذه التسمية عند الطعن فى الحكم الصادر فى المنازعة فى أمر تقدير الرسوم فلا يكون الطعن فى هذا الحكم بطريق الاستئناف ممتنعا ، إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن ، ولا عبرة فى هذا الخصوص

بقية المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم .
وإذا كان الثابت فى الدعوى أن قوائم الرسوم موضوع النزاع صادرة فى مواد وصاية وحساب فى قضوية ولاية على المال مما تختص المحكمة الابتدائية . بالفصل فيها ابتدائيا عملا بالمادتين ١/٩٧٢ و ١/٩٧٣ من الكتاب الرابع الخاص بالأجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية المضافة إلى قانون المرافعات بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٥١ ، لأن هذا القاصر يتجاوز ثلاثة آلاف جنيه فيكون الحكم الصادر فى المعارضة فى هذه القوائم جائزا استثنائه .

ولما كانت المنازعة فى هذه القوائم تنزل من قضوية الولاية على المال إلى استحقاق عنها الرسم منزلة الفرع من الأصل على ما سلف البيان ، فإن استئناف حكم المعارضة الصادر فيها لا يرفع بالطريق ، الذى نصت عليه المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بل تنبع فيه الاجراءات المنصوص

٦ - إذا كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أنهم تمكنوا أمام محكمة الموضوع بما أثاروه بسبب النعى - من أن قلم الكتاب قسرو رسوم الوصاية على أساس ماورد بتقرير الخبير عن جرد التركة ، فى حين أن المحكمة المحسبية لم تعتمد قائمة الجرد ، وأن الرسوم يجب احتسابها على أساس ضريبة الأموال والعوائد ، وأن تقرير الخبير بالغ فى تقدير عناصر التركة - فليس لهم أن يثيروه لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالفه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

المحكمة :

وحيث أنه وإن كان يترتب على نقض الحكم الصادر لمصلحة الطاعنين بسقوط قوائم الرسوم بالتقدم أن يعود لهم الحق فى التمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بعدم جواز الاستئناف وبعدم قبوله ، لأن قلم الكتاب هو الذى طعن فى الحكم فى المرة الأولى وحكم بقبول طعنه ، فيتجدد حق الطاعنين فى التمسك بتلك الدفع أمام محكمة الاحالة بمجرد نقض الحكم الصادر لمصلحتهم فى موضوع الدعوى ، إذ لم يكن يجوز لهم عند ما طعن قلم الكتاب فى الحكم أن يرفعوا طعنا آخر فيما قضى به هذا الحكم من رفض دفعهم المتعلقة بشكل الاستئناف لانعدام مصابحتهم فيه .

لكن كان ذلك إلا أن النعى على الحكم فيما قضى به من رفض الدفع المشار إليها مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٤٩ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية قبل تعديلهما بالقانونين ٧٢ لسنة ١٩٥٢ و ٤٩ لسنة ١٩٥٨ تنص على أنه « تجرى على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية الأحكام المقررة فى قانونى الرسوم بالمجالس المحسبية والمحاكم الشرعية دون نظر للجهة القضائية التى تختص بها وتتبع أحكام هذا القانون فيما لم يرد بشأنه حكم فى ذينك القانونين » وكانت هذه المادة بعد التعديل تنص على أنه « يجرى على الرسوم المستحقة على مسائل الأحوال الشخصية الأحكام المقررة فى القانون ١ لسنة ١٩٤٨ والأحكام الآتية » وتتبع فيما

أمام محكمة الموضوع بما أثاروه بسبب النعي ،
لما كان ذلك فإن النعي بهذا السبب يكون غير
مقبول ..

وحيث أن .. الطاعنين لم يقدموا ما يدل على
أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع ،
فليس لهم أن يثيروه لأول مرة أمام محكمة
النقض لما يخالفه من واقع كان يجب عرضه
على محكمة الموضوع .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٠ لسنة ٣٨ « أحوال شخصية » بالهيئة
الساخطة .

٣٥

أول مارس ١٩٧٢

- (أ) وقف : رجوع ٠ ق ٤٨ لسنة ١٩٦٦ م ١١/١١
و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ .
(ب) وقف : استحقاق واجب ٠ دعوى ٠ رفضه ،
مبدأ .
(ج) نقلي : طعن ، سبب واقعي ٠ محكمة موضوع ،
سلطتها في تقدير دليل ٠ خيرة .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط فيما نصت عليه الفقرة الثانية
من المادة ١١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ حتى
لا يكون للواقف حق الرجوع فيما وقفه قبيل
العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره ، أن
يعزم الواقف نفسه وذريته أيضاً من هذا
الاستحقاق ، وأن يعزم نفسه وذريته أيضاً
من الشروط العشرة بالنسبة لهذا الاستحقاق
بحيث إذا تخلف أحد هذه الأمور ، كان للواقف
الرجوع في وقفه .

٢ - المحروم بغير حق من ذرية الورثة لا يكون
متمكناً من الدعوى إلا في الوقت الذي يثبت له
فيه الاستحقاق ، وهو وقت وفاة أصله المستحق
إن كان هذا المحروم موجوداً آنذاك ، أو وقت
وجوده بعد موته إن لم يكن موجوداً حين موت
أصله ، أو الوقت الذي يسقط فيه حق أصله إن

عليها في الكتاب الرابع من قانون المرافعات
سالف الذكر ، واذ تقضى المادة ٨٧٧ من هذا
القانون بأن استثناء الأحكام الصادرة في
مسائل الأحوال الشخصية يرفع بتقرير في قلم
كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، فيكون
استثناء الطعون عليه للحكم الصادر في المعارضة
اذ رفع بتقرير في قلم الكتاب قد تم بالطريق
القانوني .

ولما كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن
كبير كتاب المحكمة هو الذي قرر بالاستثناء مما
يكون معه النعي في هذا الخصوص أياً كان وجه
الرأي فيه عارياً عن الدليل . لما كان ذلك فإن
النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون
في غير محله ..

وحيث .. هذا النعي مردود، أنه لما كان يتحتم
على المحكمة التي أحيلت إليها القضية طبقاً للمادة
٤٤٤ من قانون المرافعات السابق أن تتبع حكم
محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت
فيها ، وكان الطاعنون ينازعون بهذا السبب في
سقوط قوائم الرسوم بالتقادم ، وكانت محكمة
النقض قد فصلت في هذه المسألة القانونية بحكمها
الصادر في ١٩٦٦/٣/٢ في الطعن الذي سبق
أن أقامه قلم الكتاب عن حكم محكمة الاستئناف
الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٣ في الدعوى الحالية ،
وقررت محكمة النقض في هذا الخصوص ما يلي
« واذ كان الثابت من الأوراق أن مواد الوصاية
والحساب التي حررت عنها قوائم الرسوم المعارض
فيها حفظت في ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٧ وتحررت
القوائم في ٢ ، ١٨ يوليو سنة ١٩٦١ . ولم تمض
عليها بذلك خمس سنوات وهي المدة المقررة
لتقادمها ، وجرى الحكم المطعون فيه على أن مدة
التقادم المسقط لها هي ثلاث سنوات ورتب على
ذلك الغاءها ، فإنه يكون قد خالف القانون
وأخطأ في تطبيقه » .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد ألزم هذا
القضاء وفصل في الدعوى على هذا الأساس وقرر
أن المواد التي حررت عنها قوائم الرسوم قد
حفظت في ١٩٥٧/٦/٢٥ وأن مدة الخمس
سنوات المقررة لتقادم الرسوم لم تكن قد انقضت
عند تحرير هذه أقوائهم في يوليو سنة ١٩٦١ ،
وكاف الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أنهم تمسكوا

كما نصت المادة ٥٦ من القانون المذكور على تطبيق أحكامه على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا أحكام الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨ والشرط الخاص بتنفيذ التبنيير في المادة ١١. وينفذ الشروط العشرة في المادة ١٢ وأحكام المادتين ١٦ و ١٧. كما نصت المادة ٥٧/٣ على أنه « لا تطبق أحكام المواد ٣٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التي مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها » .

كما نصت المادة ١١/٢ من القانون المذكور على أن الواقف لا يجوز له أن يرجع أو يغير في وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بموضع مالي أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف وأنه يبين من الإطلاع على حجة الوقف أنه صدر بتاريخ ١٩٤٠/٨/٢٠ أي قبل العمل بقانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وأن الواقف أنشأ وقفه على نفسه من تاريخ انشائه مدة حياته ينتفع به وبما يشاء منه بجميع انتفاعات الوقف الشرعية ، أي أنه لم يحرم نفسه منه كما لم يحرم ذريته منه ، ولم يثبت أنه أعطاه بعوض مالي أو لضمان حقوق ثابتة قبله . ومن ثم فلا يوجد ما كان يمنع قانونا الواقف من الرجوع في وقفه حتى وإن كان قد حرم نفسه وذريته من الشروط العشرة بالنسبة له ، ومن ثم فإن النص بعدم انطباق المواد ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ على الوقف موضوع التسداع لا محل له .

لما كان ذلك وكان يشترط فيما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ حتى لا يكون للواقف حق الرجوع فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره ، أن يحرم الواقف نفسه وذريته أيضا من هذا الاستحقاق ، وأن يحرم نفسه وذريته أيضا من الشروط العشرة بالنسبة لهذا الاستحقاق ، بحيث إذا تخلف أحد هذه الأمور كان للواقف الرجوع في وقفه ، وإذا كان الثابت من كتاب الوقف المؤرخ ١٩٤٠/٨/٢٠ على نحو

كان محروما بفسير حق لرفضه الصريح أو الضمني .

٣ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتسمد التقرير الذي أنهى إليه التبنيير بشأن قيمة أعيان التركة - بعد أن اقتنعت المحكمة بكفاية الأبحاث التي أجراها وبسلامة الأسس التي بنى عليها رأيه ، وقرر الحكم أنه لا يعول على تقدير مصلحة الضرائب - لهذه الأعيان - لأنه جزافي ، فإن ما يثيره الطاعن بسبب التمسك بكون جدلا موضوعيا في كفاية الدليل الذي اقتنعت به محكمة الموضوع، مما لا يبرهن آثاره أمام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث ٠٠ أنه يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه ، وأحال إلى أسبابه أنه أورد في هذا الخصوص قوله « أن المادة ٢٣ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ نصت على أنه : « يجوز للمالك أن يقف ما لا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر » وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته، ويدخل في تقدير ماله الأوقاف التي صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافا ليس له حق الرجوع فيها . ومع مراعاة أحكام المادة ٢٤ يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجودا وقت موته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه . وإذا لم يوجد عند موته أحد من المبيينين في المادة ٢٤ جاز وقفه لكل ما له على من يشاء » .

كما نصت المادة ٢٤ من القانون سالف الذكر، على أنه « مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ يجب أن يكون للواقفين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق في الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون » .

كما أن المادة ٢٥ من القانون لم تجز سريان أحد من كل أو بعض الاستحقاق الواجب له وفقا لأحكام المادة ٢٤ ولا اشتراط ما يقتضى ذلك ، إلا طبقا لنصوص المواد ٢٦ وما بعدها .

يثبت له فيه الاستحقاق ، وهو وقت وفاة أصله المستحق أن كان هذا المحروم موجودا اذ ذاك ، او وقت وجوده بعد موته ان لم يكن موجودا حين موت أصله أو الوقت الذي يسقط فيه حق أصله ان كان محروما بغير حق لرضاء الصريح أو الضمني .

واذ جرى الحكم المطعون فيه في قضائه على أن مدة الستين المحددة لرفع الدعوى بالنسبة للمطعون عليها الثالثة لا تحتسب من وقت وفاة الواقف بل من وقت تمكنها من الدعوى ، وهو الوقت الذي ثبت لها فيه الاستحقاق بوفاة والدها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث . . هذا النعي مردودا انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه اعتمد التقدير الذي انتهى اليه الخبير بعد أن اقتنعت المحكمة بكفاية الأبحاث التي أجراها وبسلامة الأسس التي بنى عليها رأيه ، وقرر الحكم أنه لا يعمل على تقدير مصلحة الضرائب لأنه جزائي . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن بسبب النعي يكون جدلا موضوعيا في كفاية الدليل الذي اقتنعت به محكمة الموضوع مما لاتجوز اتارته أمام محكمة النفي .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٤ لسنة ٢٨ ق « أحوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٣٣٩

٢ مارس ١٩٧٢

تأمين : حياة . عقد . تعديل شروطه . حكم . تعديل ، عيب . نظام عام .

المبدأ القانوني :

قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمنا منه في وثيقة التأمين الأصلية ، وإن كان يعتبر بمثابة اتفاق اضافي يلحق بها وتسرى عليه أحكامها ، إلا انه لا يترتب على ذلك اهدار الشروط المحددة في قبول التأمين على هذا الخطر ، وإنما يتعين أعمال مقتضاها اذا لم تكن قائمة على التسف

ما اثبتته الحكم المطعون فيه عدم اجتماع الأمور سائلة الذكر ، لأن الواقف لم يحرم نفسه ولا ذريته من الاستحقاق بل أنشأ الوقف على نفسه ثم من بعده على بعض أولاد ابنه كامل ، وهو ما يبيّن له الرجوع في هذا الوقف ، واذ قضى الحكم المطعون فيه للمطعون عليهم الثلاثة الأول بالاستحقاق الواجب لهم في الوقف تطبيقا لأحكام المواد ٢٣ و ٢٤ و ٢٦ و ٢٧ و ٣٠ من القانون المذكور ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله .

وحيث ان . . النص في الفقرة الأولى من المادة ٢٤ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ على انه : « مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ ، يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق في الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث وأن ينتقل استحقاق كل منهم الى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون » .

والنص في المادة ٣٠ من هذا القانون على انه : « اذا حرم الواقف أحدا من لهم حق واجب في الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض ما يجب أن يكون له في الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقي على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة ما زاد في حصة كل منهم ان كانوا من ذوي الحصص الواجبة ، وبنسبة ما وقف عليهم ان كانوا من غيرهم » . ولا يتغير شيء من الاستحقاق اذا لم يرفع المحروم الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعي خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف أو رضى كتابة بالوقف بعد وفاة الواقف . وينفذ رضاء بترك بعض حقه ولا يمس ذلك ما بقي منه » .

يدل على أن الاستحقاق الواجب في الوقف يكون لورثة الواقف الموجودين عند وفاته من والديه وزوجه أو أزواجه وذريته ثم لذرية هؤلاء الورثة بشرط أن يبقى الاستحقاق واجبا لأصل كل ذرية الى موته ، ولا يثبت استحقاق ذرية كل وارث لما هو مستحق من الا ما بعده أي بعد وفاته ، ولهذا فالمحروم بغير حق من ذرية الورثة لا يكون معكنا من الدعوى الا في الوقت الذي

بأن الصندوق لا يكون مسئولاً عن تأمين الوفاة الناشئة عن المارك الحربية إلا في هذا النطاق المحدد بقرار المجلس وبالشروط المنصوص عليها في المادة ٢٦. من نظامه الداخلي، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أجرى على الوفاة في المارك الحربية حكم الأخطار المؤمن منها في وثيقتي التأمين الأصلي الذي لا يشملها، وجاوز النطاق المحدد للمسئولية عنها في قرار مجلس إدارة الصندوق وأغفل بحث الشروط المنصوص عليها في نظامه، وإلصاح بها قرار المجلس المعدل لشروط الوثيقتين، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التفسير بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن.

الطعن ١٤٤ لسنة ٣٧ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم عس هندی نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف وعثمان زكريا وعلى صلاح الدين .

٣٧

٧ مارس ١٩٧٢

- (أ) محكمة موضوع : سلطة تقدير احوال شهود .
- طلب تحقيق ، رفضه . إثبات ، شهادة شهود ، تقديرها .
- بيع ، عقد ، أركانه . صورة .
- (ب) ملكية : كسبها ، أسبابه ، عقد ، وصية ، قرينة . مدني م ٩١٧ .
- (ج) حكم : تفسير ، عيب .
- (د) ارث : موارث . نظام عام .
- (هـ) تركة : ارث .
- (و) تصرف : بطلان ، بيع منجز . مرض موت .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت محكمة الاستئناف قد انتهت إلى أن العقد محل النزاع هو عقد بيع حقيقي استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن ، أخذاً بأقوال الشهود الذين سمعوا في التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة ، وهو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير أقوال الشهود ، فإنها بذلك تكون قد رفضت ضمناً طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات صورية الثمن .

٢ - لا تقوم القرينة القانونية المنصوص عليها

أو مخالفة للنظام العام باعتبارها ناسخة أو معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية من شروط .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ قبول المؤمن إضافة خطر لم يكن مؤمناً منه في وثيقة التأمين الأصلية وإن كان يعتبر بمثابة اتفاق إضافي يلحق بها وتسرى عليه أحكامها ، إلا أنه لا يتأدى من ذلك إهدار الشروط المحددة في قبول التأمين على هذا الخطر ، وإنما يتعين أعمال مقتضاها إذا لم تكن قائمة على التصسف أو مخالفة للنظام العام باعتبارها ناسخة أو معدلة لما احتوته الوثيقة الأصلية من شروط .

وإذا كان الثابت من الرجوع إلى وثيقتي التأمين أن بندهما السادس أورد الأخطار الخارجة عن نطاق التأمين ، ومن بين هذه الأخطار العمليات الحربية وما يترتب عليها سواء أعلنت الحرب أم لم تعلن ، وكان يبين من الرجوع إلى النظام الداخلي لصندوق التأمين الخاص بالقوات المسلحة وهو المؤمن في هاتين الوثيقتين ، أنه يعد أن أورد الأخطار الخارجة عن التأمين بنص المادة ٢٢. في النسخ المبني بالبند السادس المشار إليه ، نص في المادة ٢٦. على أنه « يجوز لمجلس الإدارة عند توافر غائض من الأموال بموافقة خبير رياضيات التأمين وقرار من الجمعيات العمومية أن يحتجز جزءاً من هذا الغائض لسداد بعض المدفوعات الخاصة في الظروف التالية : (ج) دفع مبالغ إلى ورثة الأعضاء الذين يموتون في المارك الحربية أو للأعضاء أنفسهم الذين يفصلون من الخدمة لأصابتهم بمرض كلى في هذه المارك ، ويتوقف تحديد هذه المبالغ على قرارات مجلس الإدارة طبقاً للمبالغ التي تكون مخصصة لهذا الغرض وعلى نتيجة دراسة الحالة الاجتماعية والمالية لكل من تنقر اعاقته ، » وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن مجلس إدارة الصندوق أصدر بجلسته ٣ من سبتمبر ١٩٥٥ قبل وفاة المؤمن له قراراً بتعويض أسر الشهداء من أعضاء الصندوق بمداستيفاء الشروط المنصوص عليها بالمادة ٢٦ بفقرة (ج) وأن المجلس استعرض الميزانية وأصدر بجلسته ١١/٩/١٩٥٦ قراراً بالموافقة على اعتماد مبلغ ١٨٠٠ ج لتعويضهم ،

لأثبت أن البيع صدر من المورث في مرض الموت وبطريق التبرع وأنه يخفى وصية ، انتهى إلى القول « بأن المدعين » الطاعنين « لم يثبتوا أن التصرف حصل من مورثهم وهو في مرض الموت ، وكذلك اخفقوا في إثبات أنه حصل منه تبرعا للمتصرف اليهم وبالعكس من ذلك شهد شهود المدعين » الطاعنين « بما يشعر أن التصرف تم بمقابل وقطع بذلك شهادة المدعى عليهما » والمطعون ضدهما « ورد الحكم المطعون فيه على الادعاء بأن العين ظلت في وضع يد البائع حتى وفاته بقوله « انه ثبت من عقد الايجار المؤرخ أول مارس ١٩٥٩ الصادر من المورث لأحد مستأجري منزله أن المورث قد سول هذا العقد ابتداء من أول يناير ١٩٦٣ إلى الاستأنف عليها الأولى » والمطعون ضدها الأولى « بصفتها بما يفيد انتقال » وضع اليد من المورث « البائع » إلى المشتري بصفتها ولا يؤتى بعد ذلك صدور بعض الايصالات باسمه فأن له مباشرة شئون أولاده نيابة عنهم .

ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن التصرف المطعون ببطالته هو بيع دفع فيه الثمن كاملا من المطون ضدها الأولى إلى الباقي « المورث » وأن البيع استوفى أركانه القانونية وقد صدر منجزا من المورث في حال صحته إلى بعض ورثته ولم يقصد به الوصية ، وإذا كان لمحكمة الموضوع أن ترفض طلب التحقيق الذي يطلب منها كلها رأت أنها ليست في حاجة إليه ، وكانت محكمة الاستئناف قد انتهت إلى أن العقد محل النزاع هو عقد بيع حقيقي استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن أخذا بأقوال الشهود الذين سمعوا في التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة وهو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير أقوال الشهود ، فانها بذلك تكون قد رفضت ضمنا طلب الطاعنين الإحالة إلى التحقيق لأثبت صورية الثمن لمسا تبينه من عدم الحاجة إليه اكتفاء بما هو بين يديها من عناصر الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها ، وهو حقها الذي لا مقب عليها فيه .

ولما كانت القرينة القانونية المنصوص عليها في المادة ٩٦٧ من القانون المدني لا تقوم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحياته للمعين المتصرف فيها وبجته في الانتفاع بها على

في المادة ٩١٧ من القانون المدني إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحياته للمعين المتصرف فيها ، وبجته في الانتفاع بها على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى حياته لحساب نفسه ومستندا إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه .

٣ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد نفى بأسباب سائفة احتفاظ المورث بحياته للمعين المتصرف فيها - واعتبر قيامه بتحصيل أجرته بعد التصرف فيها أنما كان لحساب أولاده القصر ، فإن الحكم المطعون فيه ، وقد قضى باعتبار البيع منجزا مستوفيا أركانه القانونية ومنها الثمن ، وأنه صدر من المورث في حال صحته ، ولا يقصد به الوصية ، مستندا في ذلك إلى أسباب سائفة تكفي لحمل قضائه ولا لفساد فيها ، يكون على غير أساس .

٤ - التحاليل المنوع على أحكام الإرث ، لتعلق الإرث بالنظام العام ، هو ما كان متصلا بقواعد التوريث ، وأحكامه المستبعدة شرعا ، وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل في التركات المستقبلية . ويتربط على هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث في حالة صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ، ولو كان يتربط عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من نصيبهم في الميراث .

٥ - التوديت لا يقوم إلا على ما يظله المورث وقت وفاته ، أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه .

٦ - إذا كان الحكم قد انتهى إلى أن التصرف المطعون فيه لم يقصد به الإيصاء ، ولم يصدر من المورث في مرض الموت ، وإنما هو بيع منجز استوفى أركانه القانونية ومن بينها الثمن فهذا حسبه ، للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد الإرث .

المحكمة :

وحيث ٠٠ أنه يبين من الحكم الابتدائي الذي أيد الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه بعد أن ناقش أقوال شهود الطرفين الذين شهدوا في التحقيق الذي أمرت به المحكمة الابتدائية

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ٨٩ لسنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السبادة
المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة ومجاس
جلس سيد الجواد وإبراهيم غلام وعبد مصطفى بلساوي
ومحمود السيد عمر المصري .

٣٨

٧ مارس ١٩٧٢

(١) البات : قرينة قضائية . محكمة هوفسبورج ،
سلطتها في الاستناد لأوراق دعوى أخرى .
(ب) نفس : طعن ، سبب مجول .
(ج) حكر : محكر ، حقه . لقادم مكسب . ملكية .
حيالة .

المبادئ القانونية :

١ - لاثريب على المحكمة أن تستند في
قضائها إلى أوراق دعوى أخرى كانت مرددة بين
ذات الخصوم ، ولو اختلف موضوعها عن النزاع
المطروح عليها ، طالما أن تلك الدعوى كانت
مضمونة للنزاع . وتحت بصير الخصوم فيه
كعنصر من عناصر الالبات يتناضلون في دلالاته .

٢ - متى كان الخصمون لم يوردوا في سبب
النعي بيان المطاعن التي وجهوها إلى تقادير
الخبراء ووجه قصور الحكم في الرد عليها ،
فإن النعي بهذا السبب يكون غير مقبول ، ذلك
أن المستندات إنما تقدم لهذه المحكمة لتكون
دليلا على أسباب الطعن بعد بيانها بيانا صريحا
في التقرير .

٣ - من مقتضى عقد الحكر أن للمحكر إقامة
ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة ، وله حق
القرار ببنائه حتى ينتهي حق الحكر ، وله ملكية
ما أحدثه من بناء ملكا تاما ، يتصرف فيه وحده
أو مقترنا بحق الحكر ، وينتقل عنه هذا الحق
إلى ورثته ، ولكنه في كل هذا تكون حيازته
للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تسببه الملك .

المحكمة :

وحيث . . هذا النعي مردود ، ذلك أنه لما
كان يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم

أن يكون الاحتفاظ بالأمرين متى حياته لحساب
نفسه ، ومستندا إلى حق لا يستطيع المتصرف
إليه حرمانه منه ، وكان الحكم المطعون فيه قد
نفى بأسباب ساقطة احتفاظ المورث بحيازته
للنعي المتصرف فيها ، واعتبر أن قيامه بتحصيل
أجرها بعد التصرف فيها إنما كان لحساب
أولاده القصر - المتصرف إليهم - بصفته وليا
طبيعيا عليهم ولم يكن لحساب نفسه لعدم
استناده في ذلك إلى مركز قانوني يخوله حق
الانتفاع بتلك العين .

لما كان ما تقدم ، فإن للحكم المطعون فيه
وقد قضى باعتبار العقد بيعا منجزا مستوفيا
أركانه القانونية ومنها الثمن وأنه صدر من
المورث في حال صحته ولا يقصد به الوصية
مستندا في ذلك - وعلى ما سلف البيان - إلى
أسباب ساقطة تكفي لحمل قضائه ولا فساد
فيها ، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير
أساس . .

وحيث أن . . التحايل المنوع على أحكام
الارث لتعلق الارث بالنظام العام هو - وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما كان مقصلا
بقواعد التوريث وأحكامه العتبرة شرعا كاعتبار
شخص وارثا وهو في الحقيقة غير وارث أو
الكس ، وكذلك ما يترفع عن هذا الأصل
من التعامل في التركات المستقبلية كإيجاد ورثة
قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعا
أو الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية ،
ويترتب على ذلك أن التصرفات المنجزة الصادرة
من المورث في حالة صحته لأحد ورثته أو لغيرهم
تكون صحيحة ولو كان يترتب عليها حرمان
بعض ورثته أو التقليل من أنصبتهم في الميراث ،
لأن التوريث لا يقوم إلا على ما يخلقه المورث وقت
وفاته ، أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته
فلا حق للورثة قيسه . لما كان ذلك ، وكان
الحكم قد انتهى إلى أن التصرف المطعون فيه
لم يقصد به الإضرار ولم يصدر من المورث في
مرض الموت ، وإنما هو بيع منجز استوفى
أركانه القانونية ومن بينها الثمن فهذا حسبه
للرد على طلب بطلان العقد لمخالفته لقواعد
الارث ، ويكون للنعي عليه بهذا السبب على غير
أساس . .

للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة ، وله حق القرار ببناؤه حتى ينتهي حق الحكم ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاما يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكم وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته ، ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقيسية لا تكسبه الملك ، وإذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألزم هذا النظر في قضاؤه ، وانتهى إلى أن وضع يد الطاعنين على المقار موضوع النزاع يتسم بالوقعية ، مما لا يجوز معه التحدي بالتقادم المكسب للملكية . فان ما ينهيه عليه الطاعنون من الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٢ لسنة ٣٧ بـ بالهيئة السابقة .

٣٩

٧ مارس ١٩٧٣

(أ) الاصلاح : حكم ، حجة .

(ب) حكم : شهر الاصلاح ، معارضة . في تصاريح ٣٩٠ م .

(ج) استئناف : جواز . مراجعات سابق م ١١٢ مراجعات م ٧/٢٣٦ .

(د) شركة تضامن : شركة اشخاص ، الاصلاح ، ديون . شريك متضامن ، الاصلاح .

(هـ) حكم : طعن ، طرله . دعوى بطلان أصلية .

(و) حكم : انضمام . دعوى ، شرط قبولها . خصومه . سطة . شركة اشخاص ، تمثيلها . مراجعات م ١٤ .

المبادئ القانونية :

١ - ينشئ الحكم بأشهر الاصلاح ، حالة قانونية جديدة هي اثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه ، ولذلك فقد رسم له القانون أوضاعا خاصة تكفل له العلائية من حيث اجراءات الاعلان عن صدوره ليكون حجة على الكافة .

٢ - نظرا لما لحكم شهر الاصلاح من آثار تنعني طرفي الخصومة إلى غيرهم من تتأثر به

المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه يصيد أن استعرض دفاع الطرفين وإشاد إلى موضوع الدعوى المضمومة رقم ٩٢٣ سنة ١٩٤٣ مدني جزئي دمياط والدعوى المضمومة إليها ، أقام قضاؤه فيما يتصل بتحكير المقار موضوع النزاع على ما ثبت للمحكمة من تقرير الخبير من أن هذا المقار يدخل في حجة الوقف التي تستند إليها وزارة الأوقاف ، وما استبان من أوراق الدعوى المضمومة من أنه كان محكرا لمورث الطاعنين ومن قبله لنظار وقف رضوان الذين أقروا بهذه الصفة .

لما كان ذلك ، وكان لاثريب على المحكمة أن تستند في قضاؤها إلى أوراق دعوى أخرى كانت مرددة بين ذات الخصوم ، ولو اختلف موضوعها عن النزاع المطروح على المحكمة ، طالما أن تلك الدعوى كانت مضمومة للنفذ النزاع وتحت بصير الخصوم فيه كمعصر من عناصر الإثبات يتناضلون في دلائله ، وكان الطاعنون لم يقدموا الدليل على أن المحكمة قد خالفت الثابت بتلك الأوراق ، فان تعيهم على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسيب ومخالفة الثابت في الأوراق يكون على غير أساس .

وحيث أن الطاعنين لم يوردوا في سبب التمس بيان الطاعن التي وجهوها إلى تقارير الخبراء ووجه قصور الحكم في الرد عليها ، ولا يبقى عن إيراد هذا البيان في سبب الطعن أن يقدم الطاعنون صورة صحيفة استئنافهم للحكم الابتدائي أو صورة من مذكراتهم أمام محكمة الاستئناف تاريخين لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه لتفقت على وجه التصور الذي يشوب الحكم ، ذلك أن المستندات إنما تقدم لهذه المحكمة وعلى ما جرى به قضاؤها لتكون دليلا على أسباب الطعن بعد بيانها بيانا صريحا في التقرير .

وحيث أن لما كان يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه ، أنه خلص إلى أن الأرض موضوع النزاع كانت محكرة لمورث الطاعنين ومن قبلهم لنظار وقف رضوان على النحو المبين في الرد على السبب الأول ، وكان من مقتضى عقد الحكم على ما جرى به قضاؤه هذه المحكمة - أن

اعلانا في الدعوى صحيحا ، فان الحكم يكون قد قرر بسبب لا خطأ فيها قانونا انعقاد الخصومة في هذه الدعوى .

المحكمة :

وحيث .. انه لما كان البين من الحكم المطعون فيه انه اورد ان الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ افلاس كلى القاهرة قد فصل في الدفع المبدى من محمد سعيد نبهان بعدم قبول الدعوى وقضى برفضه باعتبار انه مدير للشركة وشريك متضامن فيها ، واتبع ذلك بالقضاء باسهار افلاس الشركة وذلك الشريك وتأييد هذا الحكم استئنافيا في الدعوى رقم ٢ سنة ٧٩ ق القاهرة ، وأضاف الحكم المطعون فيه الى ذلك قوله « ان الثابت من ملف الدعوى المضمومة رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى افلاس القاهرة انه صدر فيها حكم بتاريخ ١٩٦١/١٢/١٩ باسهار افلاس شركة هانزا اورينت للسياسة والشريك المتضامن فيها محمد سعيد نبهان .. وانه قد تم نشر ذلك الحكم بجريديتى ٠٠٠ في ١ و ٢/١/١٩٦٢ وتمت اجراءات اللصق في ٢٣ و ٢٩/١/١٩٦٢ فانه على فرض ان محمد سعيد نبهان الذى وجهت اليه دعوى الافلاس باختياره شريكا متضامنا ومديرا مثلا للشركة لم تكن له هذه الصفة في ذلك الوقت وان صاحب الصفة والممثل القانوني للشركة هما المستأنف عليهما الاولى والثانية .. الطاعن والمطعون عليهما الثانية - باعتبارهما المديرين والشريكين المتضامنين ، ومع التسليم جدلا ان الشركة لم تعلن بالدعوى اعلانا صحيحا فان الحكم الصادر باسهار افلاسها قد أصبح حائزا لقوة الشيء المحكوم به ويحتج به عليها وعلى غيرها ، طالما انها لم تطعن فيه بطريق المعارضة او الاستئناف في المواعيد المقررة بعد تمام اجراءات النشر واللصق » .

لما كان ذلك وكان الحكم باسهار الافلاس ينشؤه حالة قانونية جديدة هي اثبات توقف المحكوم عليه عن دفع ديونه ، فقد رسم له القانون اوضاعا خاصة تكفل له الصلانية من حيث اجراءات الاعلان عن صدوره ليكون حجة على الكافة ، ومن اجل هذا نصت المادة ٣٩٠ من

مصلحتهم ، اجاز التشريع لكل ذى حق ان يعارض في هذا الحكم من تاريخ نشره ولصقه باعتبار ان في ذلك اعلاما بصدور الحكم للناس كافة .

٣ - يجوز وفقا للقواعد العامة ان عارض في حكم اشهاد الافلاس ، ورفضت معارضته ان يستأنف هذا الحكم او ينضم الى احد الخصوم المستأنفين او المستأنف عليهم في ذات طلباتهم امام محكمة الاستئناف .

٤ - الحكم باسهار افلاس شركة التضامن يستتبع حتما افلاس الشركاء المتضامنين فيها ، اذ ان الشركاء المتضامنين مسئولون عن اموالهم الخاصة عن ديون الشركة ، فاذا ولقت الشركة عن الدفع فبمضى ذلك وقوفهم هم ايضا عنه ، ولا يترتب على اغفال الحكم الصادر بافلاس الشركة النص على شهر افلاس الشركاء المتضامنين فيها او على اغفاله ببيان اسمائهم ، ان يظلوا بمنأى عن الافلاس ، اذ ان الافلاس يقع نتيجة حتمية لازمة لافلاس الشركة .

٥ - اذ حصر التشريع طرق الطعن في الاحكام، ووضع لها آجالا محددة واجراءات معينة فانه يستتبع بحث اسباب العوار التى تلتحق بالاحكام الا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسبة لها ، بحيث اذا كان الطعن غير جائز او كان قد استغلق فلا سبيل لاهدام تلك الاحكام بدعوى بطلان اصلية ، وذلك تقديرا لتعجبة الاحكام باعتبارها عنوان الحقيقة في ذاتها . وانه وان جاز استثناء من هذا الاصل العصام في بعض الصور ، القول بإمكان رفع دعوى بطلان اصلية او الدفع بذلك ، فان ذلك لا يتأتى الا عند تجرد الحكم من اوكانه الاساسية .

٦ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما اثاره الطاعن من القول بانعدام الحكم لانعدام صفة من وجهت اليه الدعوى في تمثيل الشركة وناقش هذا الدفعا ، وانتهى الى اطراحه تأسيسا على ان الذى خوصم عنه ، هو المدير الفعلي لهذه الشركة فهو الذى يقوم بعقد الصفقات وتوقيع الأوراق باسمها ، وبذلك يعتبر شريكا متضامنا ، ويصح تسليمه الأوراق المعلقة للشركة في مركزها ، وقد تسلم اعلان الدعوى في مركز الشركة بالنقل ولذلك يكون

تلتحق بالأحكام إلا عن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسبة لها ، بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو كان قد استغرق فلا سبيل لاهتداد تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية ، وذلك تقديرًا لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة في ذاتها .

وإنه وإن جاز استثناء من هذا الأصل العام في بعض الصور القوي بإمكان رفع دعوى بطلان أصلية أو الدفع بذلك ، غير أن ذلك لا يتأتى إلا عند تجرد الحكم من أركانه الأساسية ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره الطاعن من القول بانعدام الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ أفلاس كل القاهرة لانعدام صفة من وجهت إليه الدعوى في تمثيل الشركة ، وناقش هذا الدفاع وانتهى إلى أطراحه تأسيسًا على ما ساقه بأسباب منها قوله « أن الثابت من ملف دعوى الافلاس أن محمد . هو المدير الفعلي للشركة فهو الذي يقوم بقد الصفقات وتوقيع الأوراق باسم الشركة وبذلك يعتبر شريكًا متضامنًا ويصح تسليمه الأوراق المأنة للشركة في مركزها ، وقد تسلم إعلان دعوى الافلاس في مركز الشركة بالفعل ولذلك يكون إعلانها في الدعوى صحيحًا طبقًا للمادة ٦٤ مرافعات » فإن الحكم يكون قد قرر بأسباب لا خطأ فيها قانونًا انقضاء الخصومة في الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٦١ بما يتفق مع القول بانعدام الحكم الصادر فيها ، ويكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب غير صديد .

وحيث أن . . النعي بأن الديون التي اشترها أفلاس الشركة للتوقف عن دفعها ، ديون شخصية في ذمة محمد لا تسمال عنها الشركة ، فإنما يكون توجيهه إلى الحكم الصادر بشهر أفلاس الشركة والذي أصبح نهائيًا في حق الطاعن لا إلى الحكم المطعون فيه الذي قضى صحيحًا باحتداد أثر أفلاس الشركة إلى الشريكين المتضامنين فيها ، وهما الطاعن والمطعون عليها الثانية ، ويكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ١٨٣ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

قانون التجارة على أن « الحكم بإشهار الافلاس والحكم الذي يعين فيه لوقوف المفلس عن دفع ديونه ، وقت سابق على الحكم بإشهار الافلاس ، يجوز للمعارضة فيهما من المفلس في ظرف ثمانية أيام ، ومن كل ذي حق غيره في ظرف ثلاثين يومًا » ويكون ابتداء الميعادين المذكورين من اليوم الذي تمت فيه الاجراءات المتعلقة بلصق الاعلانات ونشرها المبينة في مادتي ٢١٣ و ٢١٤ ، ومفاد ذلك أنه نظرًا لما لحكم شهر الافلاس من آثار تتعدى طرفي الخصومة إلى غيرهم ممن تتأثر به مصالحهم ، أجاز المشرع لكل ذي حق أن يعارض في هذا الحكم من تاريخ نشره ولصقه باعتبار أن في ذلك أعلامًا للكافة بصور الحكم ، ويجوز وفقًا للقواعد العامة لمن عارض في حكم إشهار الافلاس ورفضت معارضته أن يستأنف هذا الحكم أو ينضم إلى أحد الخصوم المستأنفين أو المستأنف عليهم في ذات طلباتهم أمام محكمة الاستئناف طبقًا لما كانت تقضي به المادة ٤١٢ من قانون المرافعات السابق والمادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات القائم .

لما كان ذلك وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم بإشهار أفلاس شركة التضامن يستتبع حتمًا أفلاس الشركاء المتضامنين فيها إذ أن الشركاء المتضامنين مسئولون في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة ، فإذا وقفت الشركة عن الدفع فبمضي ذلك وقوفهم هم أيضًا عنه . ولا يترتب على اغفال الحكم الصادر بأفلاس الشركة النص على شهر أفلاس الشركاء المتضامنين فيها أو على اغفاله بيان أسمائهم أن يظلوا بمنأى عن أفلاس ، إذ أن أفلاسهم يقع كنتيجة حتمية لازمة لأفلاس الشركة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد رتب على الحكم السابق صدوره بأفلاس الشركة امتداد الافلاس إلى الشريكين المتضامنين الآخرين وهما الطاعن والمطعون عليها الثانية ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث . . أنه وقد حصر المشرع طرق الطعن في الأحكام ووضع لها آجالًا محددة واجراءات معينة ، فإنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يمتنع بحث أسباب العوار التي قد

٤٠

٨ مارس ١٩٧٢

(١) ضريبة عامة : إيراد . وعاءها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ٣١٨ لسنة ١٩٥١ .
(ب) إيراد : دخوله وعاء الضريبة .

المبادئ القانونية :

١ - النص على أن « تسرى الضريبة على المجموع الكلي للإيراد السنوي الصافي الذي حصل عليه الممول خلال السنة السابقة » . يدل على أن الشاوع قصد فرض الضريبة العامة على ما يقتضيه الممول من إيراد سنوي صافي يعاير حد الإعفاء ويملك التصرف فيه ، ولو لم يكن مالكا لمصدره .

٢ - متى كان الثابت أن الأطنان موضوع محضر التسليم المؤرخ ١٩٥٤/٣/٣٠ لم تكن في وضع يد الطاعن (الممول) حتى تسلمها في ١٩٥٤/٣/٣٠ نفاذاً للحكم الصادر لمصلحته ، فإن الإيراد الناتج منها حتى تاريخ التسليم لا يدخل في وعاء الضريبة العامة للطاعن لأنه لم يحصل عليه .

الحكمة :

وحيث أنه . . لما كان النص في الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديلها بالقانون ٢٦٨ لسنة ١٩٥١ على أنه « تسرى الضريبة على المجموع الكلي للإيراد السنوي الصافي الذي حصل عليه الممول خلال السنة السابقة » . يدل على أن الفاعر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قصد فرض الضريبة العامة على ما يقتضيه الممول من إيراد سنوي صافي يعاير حد الإعفاء ويملك التصرف فيه ، ولو لم يكن مالكا لمصدره ، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يتسلك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه كان وكيلًا عن المالكة للأطنان المكلفة باسم ورقة على عابدين الكبير حتى وفاتها في ١٩٥٢/٥/٧ ، بل الفأيت من دفاعه في مراحل النزاع كافة أنه وافق على احتساب الامداد الناتج من تلك الأطنان ضمن إيراده الخاضع للضريبة عن هاتين السنتين ،

وكان البين من حكم الحراسة الصادر في الدعوى رقم ٧١٤ سنة ١٩٥٥ مدني مركز المنصورة أن الحراسة لم تفرض على الأطنان المذكورة إلا في ١٩٥٦/٣/١٢ أي بعد انتهاء سنوات الحراسة، كما ثبت من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٥٦ مدني المنصورة الابتدائية واستئنافا أنه لم يحكم بتثبيت ملكية الورقة لأصبيتهم في هذه الأطنان وبتسليمها لهم إلا في ١٩٦٠/٣/٣ ، لما كان ذلك فإن الطاعن يكون هو واضع اليد على الأطنان المشار إليها خلال تلك السنوات وحصل على الإيراد الناتج منها ، وكان يملك التصرف فيه ، ويكون الحكم المطعون فيه أذ اعتبره ضمن إيراد الطاعن الخاضع للضريبة العامة في سنوات النزاع قد طبق القانون تطبيقاً صريحاً، ويكون النص عليه بهذا السبب على غير أساس . .

وحيث أن . . مفاد نص الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على ما سلف بيانه أن الضريبة العامة لا تفرض إلا على ما يحصل عليه الممول من إيراد سنوي صافي يعاير حد الإعفاء ويملك التصرف فيه ، ولما كان الثابت من محضر التسليم المؤرخ ١٩٥٤/٣/٣٠ والمستند رقم ٣٣ من الملف الفردي، أن الأطنان موضوع هذا المحضر لم تكن في وضع يد الطاعن حتى تسلمها في ١٩٥٤/٣/٣٠ نفاذاً للحكم الصادر لمصلحته ، فإن الإيراد الناتج منها حتى تاريخ التسليم لا يدخل في وعاء الضريبة العامة للطاعن لأنه لم يحصل عليه . لما كان ذلك وكان ما رسمه القانون في المادة السادسة سائفة الذكر من جعل الأصل في تحديد إيراد الأطنان الزراعية أن يكون حكماً بحسب القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لربط الضريبة ما لم يطلب الممول إجراء التحديد على الأساس الفعلي بشرائط معينة إنما يقصد به - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بيان كيفية تحديد الإيراد الخاضع للضريبة العامة عند تحقق وجوده وثبوت أحقية الممول في الحصول عليه ، بحيث إذا انتفى ذلك فلا مجال لاستحقاق الضريبة والتدفع بحكم تلك المادة . .

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن الطاعن يسأل عن الإيراد الناتج من هذه

مساحته ٦ ف والمكلف باسم الطاعن غان أمواله مسيدة بالأوراد سنويا ، هذا الى أن الطاعن قدم ضمن مستنداته بالملف الفردي ورد المال عن الأبطال المكلفة باسمه والبالغ مساحتها ٥ ف و ٢٣ ط و ٦ ص يفيد سداد مبلغ ٢٦ ج و ٩٧٤ م في سنة ١٩٥٤ (مستند رقم ٦ من الحافظة رقم ٣٦) ، وأذ لم يتحدث الحكم عن هذه المستندات التي قدمها الطاعن تأييدا لصحة دفاعه بأنه سدد أموالا أميرية لم تخصم من إيراده في سنوات النزاع ولم يمن الحكم ببطلانها ، وقرر في عبارة مجعلة أن الأموال المسددة قد خصمت فإنه يكون مشوبا بالقصور ومخالفا للثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص أيضا .

الطن ٧١ لسنة ٢٢ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن ميكل نائب رئيس المحكمة وجوده أحمد فيث وحامد ومضى ومحمد عادل مزوق وعلمسان حسين عبد الله .

٤٩

٨ مارس ١٩٧٢

- (أ) ضريبة : ارباح تجارية ، وبط فريسي ، طن .
ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ .
(ب) البات : احالة على التحقيق ، محكمة موفوع ، سلطنة .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع في حالة ربط الضريبة بطريق التقدير حدد ميعادا للطن في تقديرات مصلحة الضرائب سواء كان الطعن متعلقا بالأرقام التي حددتها للارتفاع أو مبيدا فرض الضريبة في ذاته ، بحيث إذا اخطر الممول بالتقدير ، فإنه يتمتع عليه أن يقدم طعنه عليه في غضون الشهر ايا كان سبب الطعن ، وعندئذ يكون له أن يدلي بأوجه دفاعه ودفعه ، فإذا فوت هذا الميعاد فقد انقضى امامه باب الطعن ، وأصبح الربط نهائيا .
٢ - طلب احالة الدعوى الى التحقيق ، ليس حلا للخصوم يتحتم على المحكمة اجابتهم اليه .
كل حال ، بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموفوع ، ولها الا تجيب الخصم اليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التي استندت اليها ما يكفي لتكوين عقيدتها .

الأبطال لأنه مالك لها ولأن تقدير إيرادها حكما هو الطريق الذي رسمه المشرع في تحديد إيراد الأبطال الزراعية ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث ١٠ أنه لما كانت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ تقضي بأن يكون تحديد إيراد الأبطال الزراعية على أساس القيمة الاجبارية التي اتخضت أساسا لربط ضريبة الأبطال بعد خصم ٢٠٪ مقابل جميع التكاليف ، ولما كان يبين من الاطلاع على مذكرات المامور الفاحص المؤرخة ١٩٥٦/٣/٢٠ ، ١٩٥٦/٤/٢٦ أنه احتسب القيمة الاجبارية للأبطال البالغ مساحتها ٤٠ ف و ٥ ط و ١٦ ص - وهي المكلفة باسم الغير - على أساس أقصى قيمة اجبارية وهي ٣٢ ج ، وكان الطاعن قد اعترض على هذا التقدير لأنه احتسب بطريقة جزائية ، واستدل على صحة دفاعه بالشهادة الرسمية المؤرخة ١٩٥٨/٧/٢ ببيان الأموال الأميرية المربوطة على هذه الأبطال = مستند رقم ٤ من حافظة الطاعن رقم ٣٦ بالملف الفردي ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه خلا من الاشارة الى هذا المستند ، واكتفى بالقول بأن الطاعن لم يقدم ما يؤيد دفاعه وأن المأمورية قدرت القيمة الاجبارية للأبطال المذكورة على أساس الضريبة المربوطة عليها فإنه يكون قد شاب قصور يبطله بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث ١١ أنه لما كان الثابت من صحيفة الاستئناف أن الطاعن تمسك في دفاعه بأن المأمورية لم تخصم الأموال الأميرية المسددة طبقا للشهادتين الرسميتين وأوراد المال التي قدمها ، وكان الثابت من الاطلاع على الشهادتين الرسميتين المؤرختين ١٩٥٨/٧/٢ (المستندات ٣ و ٤ من حافظة الطاعن رقم ٣٦ من الملف الفردي) ، أن الطاعن سدد مبالغ لخصام الأموال الأميرية عن الأبطال المكلفة باسمه على عابدين الكبير وكذلك الأبطال المكلفة باسمه عبد العظيم حسن عابدين وآخرين في بعض سنوات النزاع ، وكان يبين من مذكرة المامور الفاحص المؤرخة ١٩٥٧/٣/٢٦ أن هذه المبالغ لم تخصم من إيراد الطاعن ، كما أنه ورد بنهاية الشهادة رقم ٤ أنه بالنسبة للقدر البالغ

المحكمة :

واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقرر انه كان يتعين على الطاعن أن يظن أمام اللجنة على تقديرات المصلحة في الميعاد حتى يتمكن من إثبات دفاعه بعدم مزاولته نشاطا تجاريا ، ورتب الحكم على ذلك القضاء برفض الطعن على قرار اللجنة الذي أصدرته بعدم قبول الطعن شكلا لتقديمه بعد الميعاد ، فانه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النص عليه بهذا السبب في غير محله .

وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه قد أورد في هذا الخصوص « ان المستأنف - الطاعن - لم يبد هذا الدفاع أمام محكمة أول درجة بل اكتفى بقوله بأنه لا يخضع لقوانين الضرائب وأجراءاتها ومواعيد الطعن » ، لأنه لا يباشر عملا تجاريا بل زراعيا لا يخضع للضريبة على الأرباح التجارية ، وهو لم يتقدم بهذا الدفاع الا متأخرا أمام هذه المحكمة ، وهو ما يستفاد منه بأنه دفاع غير جنى والا لإبداه أمام لجنة الطعن أو أمام محكمة أول درجة . هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان الشهادة العرفية الصادرة من العمدة ومشايخ ديروط الشريف لاتتضمن أي إشارة بأنه لم يكن موجودا بموطنه بدیروط الشريف في ١٩/٣/١٩٥٩ يوم وصول الخطيب والتأشير عليه من عامل البريد بأن المستأنف رفض الاستلام كما وأن الشهادة الصادرة من الدكتور ٠٠ بملوى لاتفيد أكثر من أنه كان مريضا بروما تزم مفصل ووقع الكشف عليه في ١٠ من مارس ١٩٥٩ ومكت بالفراش للراحة التامة والعلاج حتى ٢٨ من مارس ١٩٥٩ ولم يرد بهذه الشهادة أنه دخل المستشفى بملوى لدى الدكتور ٠٠ .

ومما يزيد الأمر وضوحا ، وأن المستأنف كان موجودا فعلا وقت الاعلان ، ان عامل البريد لم يقرر فقط على الخلاف بأن المستأنف رفض الاستلام بل أضاف بأنه قد أبى التأشير ، أي أنه امتنع عن الاستلام والتأشير على الخلاف بهذا الامتناع ، ومن كل ذلك يبين أن الدفاع المؤسس على أنه لم يكن موجودا وقت الاعلان بموطنه ، وبأنه كان مريضا بمستشفى الدكتور ٠٠ ما هو الا محاولة آثارها لأول مرة أمام هذه المحكمة توصلا منه الى إلقاء الحكم المستأنف وقبول طعنه أمام اللجنة شكلا .

وحيث ان ٠٠ النص في المادة ٤٧ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ على أنه « فيما يتعلق بالربط والتقدير يسرى على سائر الممولين ما يسرى على الشركات المساهمة من الأحكام المبينة في المادة ٤٥ من هذا القانون » والنص في الفقرة السادسة من المادة ٤٥ من القانون المذكور « على أنه اذا امتنعت الشركة عن تقديم الإقرار أو المستندات أو البيانات المنصوص عليها في المادتين ٤٣ ، ٤٤ ، وكذلك اذا لم ترد الشركة على ما طلبته المصلحة من ملاحظات على التعديل أو التصحيح ، قدرت المصلحة الأرباح وربطت الضريبة وفقا لهذا التقدير ، وتكون الضريبة واجبة الأداء فورا وإنما يكون للشركة أن تطعن في التقدير وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة ٥٢ » والنص في الفقرة الأولى من المادة ٥٢ على أنه « للممول خلال شهر من تاريخ إخطاره بربط الضريبة في الحاليتين المنصوص عليهما في الفترتين الرابعة والسادسة من المادة ٤٥ أن يطعن في الربط والا أصبح غير قابل للطعن فيه » .

والنص في المادة ٥٣ على أنه « تختص لجاز الطعن بالفصل في جميع أوجه الخلاف بين المول والمصلحة » ، يدل على أن المشرع في حالة ربط الضريبة بطريق التقدير حدد ميعادا للطعن في تقديرات مصلحة الضرائب ضواء كان الطعن متعلقا بالأرقام التي حددتها للأرباح أو بمبدأ فرض الضريبة في ذاته ، بحيث اذا أخطأ المول بالتقدير ، فانه يتعين عليه أن يقدم طعنه عليه في غضون الشهر الذي حددته المادة ٥٢ من القانون أيأ كان سبب الطعن ، وعندئذ يكون له أن يملأ بأوجه دفاعه ودفعه ، فإذا فوت هذا الميعاد فقد أغلق أمامه باب الطعن وأصبح الربط نهائيا .

ولما كان الثابت في الدعوى أن مأمورية ضرائب ديروط أخطرت الطاعن بتقديراتها لأرباحه عن نشاطه في استغلال ماكينة الخرش عن المدة من ١٩٥٣ الى ١٩٥٧ فكان لزاما عليه بأن يقدم طعنه على هذه التقديرات في الميعاد الذي حددته القانون أيأ كان حبيب الطعن ولو كان مبتنيا على منازعته في مبدأ خضوعه للضريبة .

صحيفة الطعن أمام محكمة أول درجة أن المطعون عليه قصر طعنه في قرار اللجنة المعلن اليه في ١٩/٥/١٩٥٩ على ما قررته من تطبيق قاعدة الربط الحكمي على سنتي ٥٤/٥٣ و ٥٤/٥٤ ولم يضمن الصحيفة الطعن على هذا القرار في شأن الفترة من ٢١/١٠/١٩٥٢ الى ٣١/١/١٩٥٣ ولكنه طعن عليه بهذا الخصوص في مذكرة التي قدمها الى محكمة أول درجة بتاريخ ٢٥/٤/١٩٦٠. أي بعد انقضاء الميعاد الذي حددته المادة ٥٤ سالفة الذكر ، فان قرار اللجنة بشأن هذه الفترة يكون نهائيا .

واذ قرر الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه طعن على الفترة موضوع النزاع في صحيفة الطعن أمام محكمة أول درجة ورتب على ذلك القضاء برفض الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة لهذه الفترة ، فانه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وأخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم فانه يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلغاء قرار لجنة الطعن باتخاذ أرباح المطعون عليه في سنة ١٩٥٠/٩/١٩٥١ أمامها لربط الضريبة عليه في الفترة من ٢١/١٠/١٩٥٢ الى ٣١/١/١٩٥٣ وانقضاء بعدم قبول الطعن من قرار اللجنة في خصوص الفترة المذكورة .

الطعن ٣٣٩ لسنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

٤٣

٨ مارس ١٩٧٢

ضريبة : أرباح تجارية • سميرة • قرار وزير مالية والاقتصاد ٦٧ لسنة ١٩٥٦ • ضريبة • وعلاؤها • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٩ ق ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦ .

المبدأ القانوني :

صندوق التأمين والمعاشات الخاص بممارسة برصة البضاعة الحاضرة للقطن وبكرة القطن ليس إجباريا على السمسار ، وإنما هو حق اختياري له ، والمبالغ التي يدفعها السمسار لا تتصل اتصالا وثيقا مباشرة مهنة السمسار ،

لما كان ذلك ، وكان طلب إحالة الدعوى الى التحقيق ليس حقا للخصوم يتحتم على المحكمة اجابتهن اليه في كل حال ، بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ولها ألا تجيب الخصوم اليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التي استندت اليها ما يكفي لتكوين عقيدتها وكانت الأسباب التي أوردتها المحكمة سائفة وتؤدي الى ما انتهت اليه في هذا الصدد فان النص على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٥٢ لسنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

٤٢

٨ مارس ١٩٧٢

ضريبة : طعن امام محكمة ، نقالة • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٤ ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانوني :

لما كان المطعون عليه (الممول) قصر طعنه في قرار اللجنة على ما قررته من تطبيق قاعدة الربط الحكمي على سنتي ٥٣/٥٤ و ٥٤/٥٤ ، ولم يضمن الصحيفة الطعن على هذا القرار في شأن الفترة من ٢١/١٠/١٩٥٢ الى ٣١/١/١٩٥٣ ولكنه طعن عليه بهذا الخصوص في مذكرة التي قدمها الى محكمة أول درجة بعد انقضاء الميعاد فان قرار اللجنة بشأن هذه الفترة يكون نهائيا .

المحكمة :

وحيث ٠٠ انه لما كانت المادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٢ تقضى بأن لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية في خلال شهر من تاريخ اعلانه بهذا القرار ، وكانت السنة المالية من ناحية الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تعتبر وحدة قائمة بذاتها ، ولا يمتد الطعن في الربط على سنة معينة الى غيرها من السنوات المتقدمة عليها أو التالية لها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على

التكاليف التي تخصم من الأرباح ، أن يكون للنظام الذي ترتبط بتنفيذه المنشآت لائحة أو شروط خاصة منصوص فيها على أن ما تؤوله المنشآت لهذا النظام يعاين التزامها بمكافآت نهاية الخدمة ، وأن تكون أموال هذا النظام منفصلة ومستقلة عن أموال المنشأة ومستثمرة لحسابه الخاص ، وكانت المبالغ المدفوعة لحساب صندوق التأمين والمعاشات اخاص بالمسارح لا يصدق عليها الوصف السابق ، لأن العضو هو الذي يدفعها بصدد منفعة على ما سلف البيان ، هذا إلى أنها ليست مستقلة عن أموال المنشأة ، ولا تستثمر لحساب الصندوق اخاص اذ طبقا للمادة الثانية عشرة من القانون انقضى للصندوق ترصد في آخر ديسمبر من كل سنة حصيلة اشتراك الادخار المدفوعة للصندوق خلال السنة وفقا لفقرة (ج) من المادة الحادية عشرة من انقضاء النظام ، ويوزع عشر تلك الحصيلة بالتساوي على اعضاء الصندوق الموجودين في آخر ديسمبر من السنة . لما كان ما تقدم فان المبالغ موضوع النزاع لا تعتبر من التكاليف التي يجوز خصمها من وعاء الضريبة طبقا لنص المادة ٢٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٦ ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فانه يتعين الحكم بعدم خصم المبالغ المشار اليها من ارباح الشركة المطعون عليها في سني الخلاف واعتبار ارباح هذه السنوات مبالغ ٢١٦٧٠ ج و ١٩٢٠ م ، ٢١٩٧٥ ج و ٧٨٣ م ، و ١٤٢٢١ ج و ١١٢ م .

الطعن ٢٤٠ لسنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

٩ مارس ١٩٧٢

- (٤) حراسة ادارية : حق تقاضي ، اهلية . ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، امر عسكري ٥ لسنة ١٩٥٦ .
(٥) تقني : طعن ، مصلحة ، حراسة ، رفض . ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ .

وليست لازمة للحصول على الربح حتى تعتبر من التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة .

المحكمة :

وحيث ٥٠ انه لما كانت المادة السادسة من القانون انقضى للصندوق التأمين والمعاشات اخاص بمسارح بورصة البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة القطن الملحق بقرار وزير المالية والاقتصاد ٦٧ لسنة ١٩٥٦ تنص على أن : « اعضاء الصندوق هم الذين يقبلون من بين اعضاء رابطة سمسة البضاعة الحاضرة للقطن وبذرة القطن » ونص المادة الثامنة على أنه : « يرضى طلب عضوية الصندوق على مجلس الادارة في اول جلسته يعقدها بعد وصول الطلب ، ولا يجوز لمجلس الادارة قبول الطلب ما لم يكن مقدمه عضوا بالرابعة » ، وفي حانه يقول الطلب يخطر طلبه لعضوية بانقول ويسدد اشتراكه لثابت واشتراك الادخار اخاص به وذلك ابتداء من التبرع الثاني لتاريخ مواعيد مجلس الادارة ، ويعبر تاريخ دفع او خصم أي اشتراك شهري هو تاريخ الانضمام للصندوق » وتسمى العبرة ارباعه من المادة التاسعة بأنه « تزول صفة العضوية عن كل مشترك بالصندوق اذا توقف عن تسديد اشتراكات ثلثة أشهر متتالية » .

وكان مفاد هذه النصوص مترابطة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الاشتراك في الصندوق المذكور ليس اجباريا على المسماة وانما هو حق اختياري له ، ولما كانت المبالغ التي يدفعها العضو لهذا الصندوق إنما قصد بها منفعة ، وأن تنفيذها عنها تعاونه او ينتفع بها ورثته من بعده ، وكان مقتضى ما تقدم أن هذه المبالغ لا تتصل اتصالا وثيقا بمباشرة مهنة المسماة وليست لازمة للحصول على الربح حتى تعتبر من التكاليف الجائز خصمها .

لما كان ذلك وكان لامل لاستيحاء الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص بالمبالغ التي تستقطعها المنشآت من أموالها أو أرباحها لحساب صناديق التوفير أو الادخار أو المعاش أو غيرها من الأنظمة ، ذلك أنه طبقا للقانون ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٦ يشترط حتى تعتبر هذه المبالغ في حكم

الجمهورية بمقتضى القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ سلطة اتخاذ تدابير من بينها إصدار الأمر بفرض الحراسة ، أما قصد وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة على النحو المقرر بالأمر العسكري ٥ لسنة ١٩٥٦ يقل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها ، فلا يكون لهم تبعاً لذلك حق التقاضى بشأنها .

وليس فى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقص فى أهلية الخاضع للحراسة وإنما هو بمثابة حجز على أمواله يقيد من سلطته عليها فيبشرها نيابة عنه الحارس المعين طبقاً للقانون لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة ، وأذ كان القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قد قضى فى المادة الأولى منه برفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم طبقاً لأحكام قانون الطوارئ ، يعيد اليهم حق التقاضى يوم العمل به فى ٢٤ من مارس ١٩٦٤ .

٣ - المشرع جعل الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارئ ملكاً للدولة من وقت رفع الحراسة بحكم القانون، وإراد أن يكون التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها وبحد أقصى لا يجاوز ثلاثين ألف جنيه . وإذا كانت أبلوة الملكية إلى الدولة بقوة القانون ، ولا تتلقاها بمثابة خلف عام أو خاص ، فإنها لا تكون مسؤولة بحسب الأصل عن ديونهم فى الأموال والممتلكات التى كانت فى الضمان المسموع أو الخاص معاً للوفاء بحقوق الدائنين ، إلا أن القرار الجمهورى الذى وضع القواعد الخاصة بالتصفية جعل من اختصاص المدير العام لإدارة هذه الأموال أن يصدر قراراً بقبول أداء الدين من قيمتها ، أو برفض الأداء فيستبدله من حساب التعويض ، ولا يكون للدائن إلا حق الرجوع على المدين ، ولا يجوز للدائن أن يلجأ إلى القضاء بطلب دينه من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه .

٤ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض فى الطعن الأول المرفوع عنه لعدم سماع الدعوى ، فإن الطعن الثانى المرفوع عن ذات الحكم - من الخصم الآخر - يصبح ولا محل له دون حاجة لبحث أسبابه .

المحكمة :

وحيث أن ... المشرع إذ خسول لرئيس

(ج) دعوى : عدم سماعه . خلف . نظام عام .
قرار جمهورى ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ .
(د) نقض : حكم ، اثره .

المبادئ القانونية :

١ - وضع المشرع نظاماً لإدارة أموال الخاضعين للحراسة يقل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها ، فلا يكون لهم حق التقاضى بشأنها ، وليس فى ذلك نقص فى أهلية الخاضع للحراسة ، وإنما هو بمثابة حجز على أمواله ، يقيد من سلطته عليها ، فيبشرها نيابة عنه الحارس المعين طبقاً للقانون لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة .

٢ - قانون رفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم طبقاً لأحكام قانون الطوارئ ، يعيد اليهم حق التقاضى يوم العمل به فى ٢٤ من مارس ١٩٦٤ .

٣ - المشرع جعل الأموال والممتلكات التى وضعت تحت الحراسة بموجب قانون الطوارئ ملكاً للدولة من وقت رفع الحراسة بحكم القانون، وإراد أن يكون التعويض عنها بمقدار صافى قيمتها وبحد أقصى لا يجاوز ثلاثين ألف جنيه . وإذا كانت أبلوة الملكية إلى الدولة بقوة القانون ، ولا تتلقاها بمثابة خلف عام أو خاص ، فإنها لا تكون مسؤولة بحسب الأصل عن ديونهم فى الأموال والممتلكات التى كانت فى الضمان المسموع أو الخاص معاً للوفاء بحقوق الدائنين ، إلا أن القرار الجمهورى الذى وضع القواعد الخاصة بالتصفية جعل من اختصاص المدير العام لإدارة هذه الأموال أن يصدر قراراً بقبول أداء الدين من قيمتها ، أو برفض الأداء فيستبدله من حساب التعويض ، ولا يكون للدائن إلا حق الرجوع على المدين ، ولا يجوز للدائن أن يلجأ إلى القضاء بطلب دينه من المدير العام قبل عرضه عليه لإصدار قراره بشأنه .

٤ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض فى الطعن الأول المرفوع عنه لعدم سماع الدعوى ، فإن الطعن الثانى المرفوع عن ذات الحكم - من الخصم الآخر - يصبح ولا محل له دون حاجة لبحث أسبابه .

المحكمة :

وحيث أن ... المشرع إذ خسول لرئيس

الدين من قيمتها فيسدهم به استنزاله لتكون
سندات التعويض ممثلة لنتائج التصفية أو يصدر
قراراً برفض الأداء لعدم جدية الدين أو صورته
أو لأي سبب يقرره القانون فيستبعد من حساب
التعويض ، ولا يكون للدائن إلا حق الرجوع
على المدين .

وإذا كان القانون يجعل للمدير العام سلطة
الفصل في جدية الديون يملك استنزال ما يقبله
واستبعاد ما يرفضه من حساب التعويض ،
ويعتبر قراره في هذا الشأن جزءاً لا يتجزأ من
نظام تصفية الحراسة يتوقف عليه تحديد
ناتجها لتحقيق أغراضها المتعلقة بالنظام العام،
فانه لا يجوز للدائن أن يلجأ إلى القضاء بطلب
دينه من المدير العام قبل عرضه عليه لاصدار
قراره بشأنه ، وإذا هو لجأ إلى القضاء دون أن
يسلك السبيل الذي رسمه القانون ، فإن الدعوى
لا تكون مسموعة ، ويكون لكل ذي مصلحة أن
يتمسك بعدم سماعها وللمحكمة أن تقضى بذلك من
تلقاها نفسها ولو كان الدائن قد رفع دعواه على
المدين قبل صدور القانون ما دام قد عدل
طلباته بتوجيهها إلى المدير العام واختصه لمواصلة
السير فيها .

إذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف
هذا النظر وجرى في قضائه برفض الدفع الذي
أبداه المدير العام بعدم جواز سماع الدعوى استناداً
إلى أن الديون التي طالب بها أصحابها أمام القضاء
قبل فرض الحراسة وأيلولة أموالهم إلى ملكية
الدولة هي ديون جدية تنتفي فيها الصورية
ولا تندرج تحت نص الفقرة الرابعة من المادة
الأولى من القرار الجمهوري ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤
ورتب الحكم على رفض هذا الدفع قضائه بالزام
إدارة الأموال والممتلكات بدفع الدين المستحق
للمطعون عليهما في ذمة الطاعن ، فانه يكون قد
خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث
بأى الأسباب .

وحيث أن الموضوع صالح للحكم فيه ، ولما
تقدم يتعين القضاء بعدم سماع الدعوى .

الطعنان ٤١١ و ٤١٦ لسنة ٣٦ ق ورئاسة عضوية السادة
المستشارين إبراهيم عبد هادي نائب رئيس المحكمة
والدكتور محمد حافظ هريدي وعثمان زكريا ومحمد سيد
أحمد حماد وعلى عبد الرحمن .

وحيث أن ٠٠ القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع
الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الذين
فرضت عليهم طبقاً لأحكام قانون الطوارئ والنص
في مسدته الثانية على أن « تؤول إلى الدولة
الأموال والممتلكات المشار إليها في المادة
السابقة ويؤوض عنها صاحبها بتعويض إجمالي
قدره ٣٠ ألف جنيه ما لم تكن قيمتها أقل من
ذلك فيعوض عنها بمقدار هذه القيمة » والنص
في الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القرار
الجمهوري ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ على أن « الأموال
والممتلكات التي تؤول إلى الدولة ويؤوض عنها
صاحبها وفقاً لأحكام القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤
المشار إليه هي صافي قيمتها بعد استنزال جميع
الديون المقاربة والممتازة والعادية بحيث تكون
سندات التعويض ممثلة لنتائج التصفية، ولا يجوز
الرجوع على صاحب هذه السندات بغير الديون
التي يرفض المدير العام أدائها بقرار مسبب
لعدم جديتها أو صورتها أو لأي سبب آخر
يقرره القانون » يدل على أن المشرع جعل
الأموال والممتلكات التي وضعت تحت الحراسة
بموجب قانون الطوارئ ملكاً للدولة من وقت
رفع الحراسة بحكم القانون ، وأراد أن يكون
التعويض عنها بمقدار صافي قيمتها وبعد
أقصى لا يجاوز المبلغ الإجمالي الذي قدره
بثلاثين ألف جنيه ، والفرض من ذلك تصفية
الحراسة التي فرضت على أصحابها وتجريدهم
من أموالهم وممتلكاتهم وحصر مراكزهم المالية
في نطاق التعويض الإجمالي لأعبارات اقتضتها
مصلحة الدولة محافظة على نظامها العام وحماية
لأهدافها .

وإذا كانت أيلولة الملكية إلى الدولة بقوة
القانون ولا تتلقاها بشأه خلف عام أو خاص
عن أصحاب هذه الأموال فانه لا تكون مسئولة
بحسب الأصل عن ديونهم في الأموال والممتلكات
التي كانت في الضمان العام أو الخاص محلاً
لوفاء بحقوق الدائنين ، إلا أن القرار الجمهوري
الذي وضع القواعد الخاصة بالتصفية جعل من
اختصاص المدير العام لإدارة هذه الأموال
والممتلكات تقدير قيمتها والفصل في جدية الديون
التي يتقدم بها أصحابها ، وأجاز له استثناء من
هذا الأصل أن يصدر بشأنها قراراً يقبل أداء

٤٥

٩ مارس ١٩٧٢

- (١) اثبات : قرينة قانونية . حكم ، حجية . مراجعات سابق م ٣٧٨ .
- (ب) محكمة موضوع : سلطتها ، مسألة واقع . نقض ، طعن ، مسألة واقع .
- (ج) اقرار غير قضائي : اثبات . محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .
- (د) اثبات : بينه ، نقض ، طعن ، مسألة واقع .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم الذي يعجز الالبيات بطريق معين من طرق الالبيات لا يعوز حجية الامر القضي في خصوص جواز الالبيات بهذا الطريق الا اذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الالبيات بعد ان تجادلوا في جوازها او علم جوازها .

٢ - تقدير ما اذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصوم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الدعوى، ومن ثم فان النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب لا يعدو ان يكون جدلا في فهم الواقع لاتبجوز اثره امام محكمة النقض .

٣ - الاقرار غير القضائي يضعف لتقدير القاضي الذي يجوز له تعزيزه والاخذ ببعضه دون البعض الآخر ، كما ان له مع تقدير الظروف التي صدر فيها ان يعتبره دليلا كاملا او مبدأ ثبوت بالكتابة او مجرد قرينة او لا يأخذ به اصلا .

٤ - تقدير الدليل والاعلمتان الى اقوال الشهود هو من اطلاعات محكمة الموضوع . واذا كان لحكم المطعون فيه قد اطمأن الى اقوال شهود الالبيات ، ورجحها على اقوال شهود النفي، واستخلص منها استخلاصا سائفا النتيجة التي انتهى اليها من ان العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ، ولم يدفع فيه ثمن ، فان النعي بهذا السبب لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا ، مما لا يجوز التحنى به امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث ان ٠٠ الحكم الذي يعجز الالبيات بطريق معين من طرق الالبيات لا يحوز - وعلى

ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجية الامر المقتضى في خصوص جواز الالبيات بهذا الطريق الا اذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الالبيات بعد ان تجادلوا في جوازها او علم جوازها . واذا كان يبين من الرجوع الى الحكم الصادر في ١٨/١١/١٩٦٥ بحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفي سداد ثمن المبيع انه اجاز للمطعون عليه بعد ان قنع صورة من تحقيقات الشكوى الادارية ان يثبت بالبينة ان الطاعن لم يسدد له ثمن المبيع ، واستند الحكم في ذلك الى ان ما جاء بالشكوى الادارية من اقوال يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة . وكان الطاعن لم يجادل في وسيلة الالبيات امام محكمة الاستئناف ، اذ كان ذلك فان هذا الحكم لا يكون قد انهي الخصومة كلها او في جزء منها ، مما لا يجوز معه الطعن فيه الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع عملا بنص المادة ٣٧٨ مراجعات ، ومن ثم يتعين رفض الدفع ٠٠

وحيث ٠٠ انه يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه الصادر بحالة الدعوى الى التحقيق ان المطعون عليه دفع الدعوى بان ثمن المبيع لم يدفع على عكس ما جاء بعقد البيع ، واستند على ذلك بان العقد المذكور اودع لدى أمين حتى يتم استيفاء الثمن ، وان واقعة الادعاء اقر بها الطاعن في تحقيقات الشكوى الادارية وتعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة على عدم دفع الثمن يحوله اثبات ذلك بالبينة ، وقد أخذ الحكم بهذا للدفع استنادا الى قوله « ان المبرع لم يشترط نوعا معينا من الكتابة ، وقد ذهب الفقه والقضاء الى اعتبار محاضر التحقيق يصح ان تكون مبدأ ثبوت بالكتابة اذا احتوت اقوالا صادرة من الخصوم يجعل ما يراد اثباته قريب الاحتمال » وانه « بالاطلاع على الشكوى ٧٠٥ سنة ١٩٦٣ اداري جرجا المقدمة صورة طبق الاصل منها في الحافظة رقم ٧ ملف ابتدائي تبين الوقائع الآتية (أولا) تقدم هندی ٠٠ الى السيد مأمور مركز جرجا بشكواه في ٢٤/١/١٩٦٣ بطلب استرجاع العقدين اللذين كانا لديه امانة لسيد سداد كامل الثمن ، وذلك من المستأنف عليه (الطاعن) الذي استلقهما بموجب ايصال تحت يده (ثانيا) قرر المستأنف عليه (الطاعن) انه حقيقة أخذ العقدين وبالذات المقصد موضوع النزاع من

فيه يبين أنه بعد أن أورد أقوال شهود الإثبات والنفي طبعاً لما هو ثابت بمحضر التحقيق المقدمة صورة رسميه منه ، أقام قضاؤه في الدعوى على قوله « أن المحكمة تطعن إلى شهادة شهود المستأنف وذلك لأن الأولين وهما حسين . . وعبد العظيم . . اتارب المستأنف عليه إنا عمه وشريكاه في عقد البيع موضوع الدعوى ومع ذلك فقد شهدا بأن العقد لم يكن مقصوداً به البيع ، وإنما كان المقصود منه هو إعطاء ضمان للمستأنف عليه حتى يعيد المستأنف عند الرهن بعد عرضه على مصلحه الضارفين ، ولأن الثالث هو كاتب العقد الذي ارضاه أطرافه لحفظه حتى يعيد المستأنف عند الرهن ، أما شاغلدا المستأنف عليه فإن اولهما تقيقه وإثنائى ابن عمه وتبدو شهادة الآخر غير مقبولة لانه من غير المناوب أن يخرج البائع إلى الطريق ليبحث عن شاهد لحي يشهد على عقد فضاء عن أنه لم يشهد بأنه رأى المستأنف عليه يدفع بمن الغدر المبيع ، وأنه متى كان ذلك وادت شهادة شهود المستأنف قد أجمعت على أن عقد البيع موضوع الدعوى لم يقصد به البيع وإنما كان الغرض من تحريره تأمين للمستأنف عليه وزمليه على قيام المستأنف بإرجاع عقد الرهن اليهم بعد عرضه على مصلحه الضارفين ، كما أن تمنا لم يدفع لقاء هذا البيع فإن العقد المذكور يكون قد أبرم بطريق الصورية المطلقة وفقد أهم أركانه وهو الثمن ، ومن ثم فإنه يكون معدوماً ولا اثر له باعتباره بيعاً . . وحيث أنه بالبناء على ما تقدم فإن دعوى المستأنف عليه بطلب الحكم بصحة هذا العقد تكون غير سليمة وتضمنى متعينة الرضى » .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اطمأن إلى أقوال شهود الإثبات ورجحها واستخلص منها استخلاصاً سائفاً للنتيجة التي انتهى إليها من أن العقد موضوع النزاع لم يقصد به البيع ولم يدفع فيه ثمن ، وكان تقدير الدليل والاطمئنان إلى أقوال الشهود هو من اطلاقات محكمة الموضوع ، فإن النقص بهذا السبب لا يحدو أن يكون جديلاً موضوعياً مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

الطن ٦٥ لسنة ٣٧ في بالهيئة السابقة .

هذى . . والذي كان لديه بصفة أمانة إلا أن الثمن تسدد بالكامل وأيده أخوه . . فيما نرد ، وأنه « يستخلص من الوقائع السابقة أن العقد موضوع الدعوى كان لدى أمين خلاف المتعاقدين ، وهو أمر يجعل ما يقوله به المستأنف من أن السبب في هذا هو عدم سداد المشتري للثمن المسقى في العقد قريب الاحتمال يجوز معه الإثبات بالبينه » .

ومن ذلك يبين أن الحكم عول في قضاؤه بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات عدم الوفاء بالثمن على ما ثبت من أقوال الطاعن بالشكوى الإدارية من أن العقد كان مودعا لدى أمين ، وعلى ما قرره هذا الأمين بالشكوى المذكورة من أن ايداع العقد طرفه كان مرده عدم وفاء المشتري بالثمن ، واعتبر هذا الذي جاء بالشكوى على لسان المشتري ولسان الأمين مبدأ ثبوت بالكتابة يجعل واقعة عدم أداء ثمن المبيع قريبة الاحتمال مما يجوز تكليفه بالبينه . . وهذا الذى أقيم عليه الحكم هو استخلاص سائق .

اذ كان ذلك وكان تقدير ما اذا كانت الورقة المتسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الدعوى ، فإن النقص بهذا السبب لا يحدو أن يكون جدلاً في فهم الواقع لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض . .

وحيث أن . . اقرار الطاعن بالشكوى الإدارية هو اقرار غير قضائي يخضع لتقدير القاضي الذى يجوز له تجزئته والأخذ ببعضه دون البعض الآخر ، كما أن له مع تقدير الظروف التي صدر فيها أن يعتبره دليلاً كاملاً أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة أو لا يأخذ به أصلاً ، واذا أخذت محكمة الموضوع بأقرار الطاعن غير القضائي بأن عقد البيع كان مودعا لدى أمين وطرح ما عداه من ادعاء بوفاء الثمن ، ورأت في هذا الاقرار وما أدلى به المودع لديه من أن الايداع كان لثمة الوفاء بثمن المبيع ما يجعل الادعاء بعدم الوفاء بثمن المبيع أمراً قريب الاحتمال مما يجيز الإثبات بالبينه ، فإنها لا تكون قد خالفت القانون . .

وحيث . . أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون

المحكمة :

٤٦

٩ مارس ١٩٧٢

(أ) مؤلف : علاقة رياضية • رابطة تنظيمية •

(ب) عقد اداري : اختصاص ولائي • نقض • طعن • حالة •

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الثابت في الدعوى ان المطعون عليهم عمدا الاول - وهم من موظفي وزارة التربية والتعليم ومنطقة الاسكندرية التعليمية - لا يتبعون الجهة الادارية التي يرأسها الطاعن - محافظ مطروح - فانه لا يمكن القول بقيام رابطة تنظيمية بينهم وبين هذه الجهة ، وذلك لانقطاع صلتهم الوظيفية بها •

٢ - العقد الاداري هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي من اشخاص القانون العام بقصد ادارة مرفق عام او بمناسبة تسييره ويظهر فيه نيته في اخذ باحكام القانون العام ، وذلك بتضمينه شروطا استثنائية غير مالوفة في القانون الخاص ، او يحيل فيه الى اللوائح الفائتة • واذا كان محافظ مطروح اصدر تفويضا لمدير مديرية التعليم بالمحافظة خوله فيه انعقاد الاجراءات اللازمة لتأليف كتابين للتربية الاساسية ومحو الامية نظير مكافآت تحدد على اساسي الفئات التي وضعها وزارة التربية والتعليم ، وتأن الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يدل على ان العمل الذي كلف به المطعون عليه الاول هو مما يستلزمه السير العادي للمرفق وفقا للائحته الداخلية او طبقا لعرف جرى العمل به ، كما انه لم يقدم لذات المحكمة الدليل على ان اللائحة الخاصة بتحديد فئات المكافآت تتضمن اي شرط استثنائي يخالف المألوف في القانون الخاص ، فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى وصف العلاقة القائمة بين الطرفين بأنها علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص ، ويختص بنظرها القضاء المدني ، لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائي او اخطأ في تطبيقها • واذا كان هذا الحكم صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ، فان الطعن عليه بطريق النقض يكون غير جائز •

وحيث •• انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه بعد أن أشار الى التفويض الصادر من الطاعن الى المطعون عليه الاول اقام قضاءه على قوله • انه استنادا الى هذا التفويض قام مدير منطقة مطروح التعليمية المستأنف عليه الاول بإرسال خطاب الى كل من المستأنف عليهم مؤرخ ١٩٦٦/٨/٢٠ يفيد أن محافظة مطروح قد فوضته في الاتفاق معه على الاشتراك في تأليف كتاب معين نظير المبلغ المحدد بكل خطاب على أن يتنازل عن حق الطبع والتأليف للمحافظة ، ووقع كل منهم على الخطاب المرسل اليه بالقبول ، وعلى أساس هذا القبول أبرم مدير المنطقة على دل خطاب يرضه على السيد المحافظ ، ويستمدد من ذلك أن العلاقة بين المستأنف عليهم من اثنائي الى الاخير والمحافظة كانت وليدة انقضى بها علاقة تعاقدية بدأت يرضى من جانب المحافظ عن طريق المستأنف عليه الاول كقبول عنها وبقبول من جانب باقي المستأنف عليهم ، وليست علاقة تنظيمية على النحو الذي تدعيه المستأنفة ، ولما كان مركز المستأنف عليه الاول باعتباره مشتركا في التأليف هو بذاته مركز باقي المستأنف عليهم فيتمتع لثانلي الظروف اعتبار علاقته هو الاخر بالمحافظة في شأن تأليف الكتابين علامة تعاقدية •

وما خلاص اليه الحكم من تكيف العلاقة القائمة بين الطرفين بأنها تعاقدية وليست تنظيمية لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أنه يبين من الأوراق أن المطعون عليهم فيها عمدا الاول لا يتبعون الجهة الادارية التي يرأسها الطاعن ، ومن ثم فلا يمكن القول بقيام الرابطة التنظيمية المدعاة وذلك لانقطاع صلتهم الوظيفية به • أهـ بالنسبة للمطعون عليه الاول فان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يدل على أن العمل الذي كلفه به هو مما يستلزمه السير العادي للمرفق وفقا للائحته الداخلية او طبقا لعرف جرى العمل به والنهي مردود في الوجه (الثاني) بأن الحكم قد انتهى الى اعتبار العلاقة بين الطرفين علاقة عقدية يحكمها القانون الخاص تأسيسا على قوله • وحيث ان المحكمة لاتجد في العقد المبرم بين الطرفين اي شرط شاذ وهو

متساوية ، واذا خلا العقد - موضوع الدعوى - من تحديد نصيب كل من البائعين في ثمن ما باعه مما صفقة واحدة غير مجزأة ، فإنه يكون لسكل بائع نصف ثمن المبيع .

الحكمة :

وحيث . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اقام قضاؤه باستحقاق المطعون عليها الاولى تصف ثمن المبيع على قوله « بمطالبة عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٠/٨/١٩٦٠ موضوع الدعوى يبين انه جاء مطلقا من كل قيد يتحدد به نصيب كل بائع في العقار المبيع بما من اطلاقه ان الشركة في البيع تنصرف الى المساواة ، بمعنى ان لكل من البائعين نصف ما باعه أرضا وبناء وانما جاءت الشبهة لدى المستأنف عليه الاول (الطاعن) وبغير حق فيما أورده البائعان في تأصيل ملكيتهما لما باعه فذكرا ان الأرض مملوكة للمستأنفة (المطعون عليها الاولى) وان المباني أقامها البائع معها ولم يقرن ذلك بتحديد لثمن الأرض أو ثمن المباني بما تقتدر معه أو تتحدد قيمة الأرض مستقلة عن البناء أو العكس، الأمر الذي يكون على هداه أن لكل من البائعين حق النصف في العقار المبيع أرضا وبناء ومن ثم ففي ثمنه ويكون للمستأنفة نصف الثمن بالمساواة مع البائع معها في ذات العقد ، الأمر الذي يترتب عليه أن الوفاء الحاصل من المستأنف عليه الاول للبائع مع المستأنفة بباقي الثمن دون المستأنفة قد جاء في غير محله بؤفا لغير مستحق بناء على اعتقاد خاطيء » .

واذا كان يبين من مطالعة صورة عقد البيع المدوغة بحافظة الطاعن أن البيع تم من البائعين صفقة واحدة غير مجزأة وبثمن واحد للأرض والمباني ، ولم يحدد العقد نصيب كل من البائعين فيه ، فان محكمة الموضوع اذا فسرت العقد في حدود سلطتها الموضوعية بأن البيع صادر من البائعين صفقة واحدة وبثمن واحد شامل للمبيع أرضا وبناء ، وأنه لا يغير من ذلك ما قضيه العقد من أن أحد البائعين يملك الأرض المبيعة ملكية البائعين . فانها لا تكون قد انحرفت عن النصوص الظاهرة للعقد ، مما ينفي الخطأ عن

أحد اختصاصات اللازم توافرها في العقد كي يعتبر عقدا إداريا ، ولا تعتبر الإحالة في تحديده المكافأة المستحقة عن تأليف الكتاب الى الفئات التي حددتها الوزارة شرطا شباذا ، إذ ليس ثمة ما يمنع المتعاقدين في العقود المدنية من الاتفاق على طريقة معينة لتحديد التزاماتهم المالية دون أن يعد ذلك شرطا استثنائيا لا يتفق مع قواعد القانون الخاص » .

وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ، ذلك أن العقد الإداري - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره ، ويظهر فيه نيته في الأخذ بأحكام القانون العام ، وذلك بتضمينه شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ، أو يحيل فيه الى اللوائح القائمة . لما كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع الدليل على أن اللائحة الخاصة بتجديد فئات المكافآت التي أحال إليها التفويض الصادر منه للمطعون عليه الاول تتضمن أي شرط استثنائي يخالف المألوف في القانون الخاص ، فان الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى وصف اللائحة القائمة بين الطرفين بأنها علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص ويختص بنظرها القضاء المدني لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائي أو أخطأ في تطبيقها ويكون النعي على الحكم بالوجهين السابقين على غير أساس ، ولما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ، فان الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز .

الطعن ٨٠ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٧.

٩ مارس ١٩٧٢

بج : تجزئة . التزام ، طرفه ، تعدد . مدني م ٨٢٨ .

المبدأ القانوني :

إذا لم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتعدين لم يبق الا أن ينقسم الالتزام عليهم بحسب الرؤوس أو بأنصبة

٤٨

٩ مارس ١٩٧٢

- (أ) نقض : عن ، تقرير . إعلان ، بطلان . مرافعات
مباين م ٤٣١ مرافعات م ١٠ .
(ب) إيجاز : امان . نقض ، طعن . حكم ، عن .
ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥ .
(ج) اختصاص : نوع . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ في ٧
لسنة ١٩٦٥ مرافعات سابق م ٤٠١ .

المبادئ القانونية :

١ - مناهة البطلان المتصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السابق المنطبقة على الطعن إنما هو عدم حصول إعلان الطعن في الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به ، فكلما تحقق أن هذا الإعلان تم في الواقع في ميعاده، مشتملا على البيانات الواجب استيفائها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات فهو مقبول شكلا ، ولا يطله خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتأريخه وساعة التقرير به .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف ، فإن الطعن فيه بالنقض يكون جائزا ، ولا وجه لما يشيره المظنون عليهما من أن الطعن في الحكم بطريق النقض غير جائز إذ أن محل تطبيق هذا النص أن يكون الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في منازعة ناشئة عن تطبيق هذا القانون ، لا على حكم صادر من محكمة الاستئناف .

٣ - يشترط لاعتبار الحكم غير قابل لأي طعن أن يكون صادرا في منازعة إجبارية ناشئة عن تطبيق قانون الاجابات ، فإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن الحكم يخضع بالنسبة للقابلية للطعن للقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات، والعمرة في معرفة ما إذا كان الحكم صادرا في منازعة ناشئة عن تطبيق قانون الاجابات بما قضت به المحكمة لا بما طلبه الخصوم .
وإذا كان الحكم الابتدائي قد طبق أحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ وكانت المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ تنطبق بدورها على الامتنع الخاضعة لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتي لم يكن قد تم

الحكم المطعون فيه ، وإذا رتب الحكم على ذلك استحقاق كل من البائعين نصف ثمن المبيع ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ذلك أنه إذا لم يعين الاتفاق أو القانون نصيب كل من الدائنين أو المدينين المتضادين لم يبق إلا أن ينقسم الالتزام عليهم بحسب الروس أو بالنسبة متساوية ، وإذا خلا العقد من تحديد نصيب كل من البائعين في ثمن ما باعاه معا صفقة واحدة غير مجزأة فإنه يكون لكل بائع نصف ثمن المبيع .

أما ما يقوله الطاعن من أن الحكم خالف القانون إذ اعتبر الشريكة في البيع مالكة نصف المبيع أرضا وبناء ، فمردود بأن الحكم استخلص من عبارات العقد أن البيع قد تم صفقة واحدة دون تحديد لنصيب كل من البائعين في الثمن ، ودون الاعتداد بأصل الملكية ورتب على ذلك استحقاق كل منهما للنصف في هذا الثمن ، وليس في ذلك مخالفة للقانون .

وحيث . . أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أورد في أسبابه « أن التعلل بقيام وكالة ضمنية بين المستانفة وشريكها البائع معها ، استنادا إلى أن هذا الأخير يدير الملك الشائع دون اعتراض منها بالاستناد إلى نص المادة ٨٢٨ مدني فقد جاء في غير محله ، ذلك لأن الأمر لا يتصل في الدعوى الحالية من قريب أو بعيد بإدارة الملك الشائع إنما يتصل بتصرف بالبائع في هذا الملك يرتب التزامات في جانب كل بائع أقر هذا التصرف ووقع عليه بامضاءه، وأخص هذه الالتزامات في جانب كل من وقع إنما هو نقل الملكية للمشتري وأخص التزامات هذا الأخير أن يدفع لكل بائع نصيبه في الثمن بما ينأى عن أن تكون من أعمال الإدارة في شيء مما عنته المادة ٨٢٨ مدني » ومن ذلك يبين أنه تضمن الرد على ما أورده الحكم الابتدائي في شأن قيام الوكالة الضمنية بأسباب مضافة ، ومن ثم فإن النعي عليه بالقصور يكون على غير أساس . .

الطعن ١٣٨ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

ناشئة عن تطبيق القانون ٢٢١ سنة ١٩٢٧ لم
غير ناشئة عن تطبيقه هي بما قضت به المحكمة
لا بما طلبه الخصوم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد
خلص الى أن النزاع بين الطرفين يدور حول
مقدار الأجرة الواجب دفعها إذ بينما طلب المطعون
عليها دفعها طبقاً لتقدير اللجنة المشكلة طبقاً
للمادة الرابعة من القانون ٤٦ سنة ١٩٦٢ البالغ
٣ ج و ٥٠٠ م شهرياً ، طلب الطاعن تخفيض
الأجرة المثلقة عليها في العقد والبالغة ٩ ج شهرياً
بنسبة ٣٥ ٪ عملاً بالقاعدة المنصوص عليها في
المادة الثانية من القانون ٧ سنة ١٩٦٥ وعلى
أساس أن قرار اللجنة لم يصمم نهائياً ، وانتهت
المحكمة الى الأخذ بتقدير اللجنة ، ومن ثم لقنة
انصرف الحكم فعلاً عن تطبيق أحكام القانون
١٢١ سنة ١٩٤٧ وطبق أحكام القانون ٤٦ سنة
١٩٦٢ ، واذ لم يمتنع هذا القانون الأخير في
قانون إيجار الأماكن ٢٢١ سنة ١٩٤٧ ، وكان
الهدف من وضعه - على ما أفصح عنه المذكرة
الإيضاحية - هو تنظيم العلاقة بين المؤجرين
والمستأجرين بصفة دائمة لضمان استمرار العلاقة
بينهما والاستغناء به عن صدور التشريعات
المتوالية في هذا الشأن مما يجعله منقطع الصلة
بالقانون المشار اليه ، وكانت المادة الثانية من
القانون ٧ سنة ١٩٦٥ تنطبق بدورها على
الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ٤٦ سنة
١٩٦٢ ، والتم لم يكن قد تم تقدير قيمتها
الاجارية طبقاً لأحكامه تقديراً نهائياً غير قابل
للمطعن ، ومن ثم فإن الحكم الصادر في الدعوى
يخضع بالنسبة لقابليته للمطعن للقواعد العامة .

اذ كان ذلك ، وكان الحكم المستأنف قد رفض
الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعياً بنظر
الدعوى التي ابتداء الطاعن وكان يجوز استئناف
الأحكام الصادرة في مسائل الاختصاص والإحالة
معما تكن قيمة الدعوى عملاً بالفقرة الثانية من
المادة ٤٠١ من قانون المرافعات السابق - التي
صدر الحكم في ظلها - واذ خالف الحكم المطعون
فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف ،
فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ ثم تطبيقه
بما وجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه
المطعن .

المطعن ١٤١ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

تقدير قيمتها الاجارية طبقاً لأحكامه تقديراً
نهائياً غير قابل للمطعن ، فإن الحكم الصادر في
الدعوى يخضع بالنسبة لقابليته للمطعن للقواعد
العامة .

المحكمة :

وحيث إن ٠٠ مناط البطلان المنصوص عليه
في المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات السابق
المنطبقة على المطعن - وعلى ما جرى به قضاء
هذه المحكمة - إنما هو عدم حصول اعلان المطعن
في الخمسة عشر يوماً التالية للتقرير به فكلاً
تحقق أن هذا الاعلان تم في الواقع في ميماده
مشتملاً على البيانات الواجب استيفائها طبقاً
للمادة العاشرة من قانون المرافعات فهو مقبول
شكلاً ولا يبطئه خلو الصورة المعلقة من بيان
رقم المطعن وتاريخ وساعة التقرير به . لما
كان ذلك ، وكان الثابت أن محامي الطاعن قد قرر
بالمطعن في ١٩٦٧/٣/٢٣ وأعلن المطعون عليهما
فصلاً بالمطعن في ١٩٦٧/٣/٢٩ في المصاد
القانوني ، كان المطعن لا يبطئه خلو صورته المعلقة
من بيان رقم المطعن وتاريخ وساعة التقرير به .

وحيث أن المطعون عليهما دفعا بعدم جواز
المطعن بالنقض عملاً بالفقرة الرابعة من المادة
٢٥ من القانون ٢٢١ سنة ١٩٤٧ .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، بانه لما كان
الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة الاستئناف،
فإن المطعن فيه بالنقض يكون جائزاً ، ولا وجه
لما يشير المطعون عليهما من أن المطعن في الحكم
بطريق النقض غير جائز عملاً بالمادة ١٥ من
القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ ، إذ أن محل تطبيق
هذا النص أن يكون المطعن وارداً على الحكم
الصادر من المحكمة الابتدائية في منازعة ناشئة
عن تطبيق هذا القانون لا على حكم صادر من
محكمة الاستئناف .

وحيث ٠٠ انه يشترط لاعتبار الحكم غير
قابل لأي طعن طبقاً للفقرة الرابعة من المادة
١٥ من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ أن يكون صادراً
في منازعة اجارية ناشئة عن تطبيق ذلك القانون
وفقاً لأحكامه فإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن
الحكم يخضع بالنسبة لقابليته للمطعن للقواعد
العامة الواردة في قانون المرافعات والعسيرة في
معرفة ما اذا كان الحكم صادراً في منازعة

٤٩

٩ مارس ١٩٧٢

درجة الصادر في ١٩٦٣/٥/٣٠ يبين أنه بعد أن حصل وقائع الدعوى وطلبات المدعين فيها أقام قضاؤه على قوله « أن الخلاف بين الطرفين ينحصر في مدى قيام المدعى عليه بالتزامه في بناء العمارة طبقاً للمواصفات المحددة في الاتفاق، فبينما يقول المدعى أن المدعى عليه قد أخل بهذا الاتفاق وأن المباني والأدوات والمواصفات جميعها أقل مما اتفق عليه ، إذا بالمدعى عليه ينكر ذلك ويقرر أن البناء مطابق لما اتفق عليه ، وأن

الخلاف في حقيقته ليس فيما تساويه هذه المباني والأعمال ، إذ أن قيمتها متفق عليها والأسعار فيها محددة بين الطرفين فهي تسرى عليها ولو كانت تزيد عن التكاليف الفعلية أو عن السعر في السوق طالما أن الاتفاق شرعية المتعاقدين، وإنما ذلك كله مشروط بهذه المطابقة ، فإن قام خلاف ثبت معه أن هناك نقصاً عن المتفق عليه فإنما يجب تقويمه بالنسبة إلى السعر المتفق عليه ، أي تقدير ما يساويه هذا النقص أو أنه كان قد تم ولم ينتقص ، وهو ما يمكن أن يظهره الخبير الهندسي الذي طلب المدعين ندبه ، ومن ثم لا ترى المحكمة مانعاً من ندب خبير هندسي لأداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم » .

وهذا الذي قرره الحكم يدل على أن النزاع بين الطرفين كان منحصراً في مدى مطابقة البناء للمواصفات المتفق عليها أما بالنسبة لما قرره عن سريان الأسعار المحددة في الاتفاق حتى وزادت عن التكاليف الفعلية أو سعر السوق ، فإنه لا يعتبر منها للخصومة في هذا الشأن ، ذلك أن هذه الأسعار لم تكن محل جدل بينهما حتى يقال بأن الحكم قد حسم النزاع فيها . إذ كان ذلك فإنه لا يجوز الطعن في هذا الشق من الحكم بطريق الاستئناف إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع عملاً بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق . ولا التزم الحكم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

وحيث « أن الرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاؤه في هذا الخصوص على قوله « وحيث أنه لا خلاف على أن طرفي الخصومة شركاء على الشيوع في الأرض المبينة بالصحة كل بحسب نصيبه وأن المدعى عليهما في الدعوى

- (١) حكم : طعن ، استئناف - مرافعات سابق م ٣٨٧ .
(ب) محكمة موضوع : سلطتها ، عقد ، تكييف ، نقض ، محكمة ، سلطتها .
(ج) عقد مقاوله : عناصره - عقد - تكييفه ، وكالة .
مدني م م ٦٤٦ و ٦٩٩ .
المبادئ القانونية :

١ - متى كان ما قرره حكم ندب الخبير الصادر من محكمة أول درجة في أسبابه يدل على أن النزاع بين الطرفين كان منحصراً في مدى مطابقة البناء للمواصفات المتفق عليها ، وأن الأسعار المحددة في الاتفاق لم تكن محل جدل بينهما ، فإن ما ورد فيه من بعد عن سريان تلك الأسعار حتى ولو زادت عن التكاليف الفعلية أو سعر السوق لا يعتبر منها للخصومة في هذا الشأن ، ومن ثم لا يجوز الطعن في هذا الشق من الحكم بطريق الاستئناف إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع ، عملاً بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق .

٢ - العبرة في تكييف العقد ، والتعرف على حقيقة مرماه ، وتحديد حقوق الطرفين فيه هي بما حواه من نصوص ، والمحكمة النقض أن تراقب تكييف محكمة الموضوع للعقد .

٣ - المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر . وإذا كان بين مما تم الاتفاق عليه في العقد أن الطرفين قد افرغاً فيهما جميع عناصر عقد المقاوله ، إذ وقّع التراضي بينهما على الشيء المطلوب من المظنون عليه صنعه ، وهو إقامة المبنى والأجر الذي يتعهد به المظنون ولم يرد بأي منهما ما يدل على قيام المظنون عليه بالعمل تحت إشراف المظنونين ، أو بوصف كونه تابعا لهما أو نائباً عنهما وكان ما يتعهد المظنون عليه بالقيام به في كلا العقدين لم يتجاوز العمل السادس . وهو محل المقاوله فإنه لا يصح اعتبار العقد بين عقلي وكالة .

المحكمة :

وحيث « أن الرجوع إلى حكم محكمة أول

بين الأطراف على تحديد سعر المباني بصفة نهائية غير قابلة للزيادة ، سيما وأن الاتفاق المذكور كما أجمع على ذلك الخبراء لا يصلح إطلاقاً للتعاقد ، إذ تنقصه جميع الشروط الواجب توافرها في عقد عمارة تزيد تكاليفها عن عشرين ألفاً من الجنيهات من جميع الوجوه » .

وأن « المدعى يعتبر وكيلًا عن شريكه في إقامة البناء ، وقواعد الوكالة هي التي تحكم النزاع دون سواها ، ومن المستقر عليه أن للوكيل أن يجري كافة الأعمال التي تدخل بطبيعتها ضمن العمل المصرح به وتكون نتيجة لازمة له وذلك كله في حدود الوكالة وهو ما قام به المدعى فعلاً ، وأن كانت التكاليف قد تجاوزت التقديرات المبدئية التي وردت بكل اتفاق فإن ذلك مرجعه أن الوكيل حسبما وصفه الخبير الثاني في تقريره لم يكن تقاولاً غرضه الكسب ، بل كان شريكاً أي أنه تهمله حالة المنزل وتشطيبه ، بدليل أن هناك أعمالاً كثيرة زيادة عن الاتفاق أي أنه يعقل أن يقوم المدعى عليه بعمل مبانٍ تزيد قيمتها عن المتفق عليه لأنه مالك فيها ويهيمه أن يقوم بالبناء على خير وجه على أساس أن المحاسبة الأخيرة عن التشطيب النهائي للمعمارة ، والدليل على ذلك أنه في نفس تاريخ الاتفاق الآخر على أساس سعر العمارة ٢٤٠٠٠ ج. ومن حيث أنه لما كان ذلك وقد ثبت من تقرير الخبيرين أن التكاليف النهائية للمعمارة المشتركة بلغت قيمتها ٢٥٢٧٩ ج. و ٤٢٥ ج. فيكون من حق الوكيل الذي تولى انشاءها أن يتقاضى من شريكه فرق الزيادة ، وبذلك يكون الحكم المستأنف قد أخطأ فيما انتهى إليه من رفض دعواه الفرعية ويتعين الفأوه في هذا الخصوص » .

وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه غير صحيح في القانون ، ذلك أن الثابت من مطالعة العسدين المؤرخين ٢٩/١/١٩٦٢ وللذين استند إليهما الطاعنان في رفع الدعوى والمبرم أولهما بين الطاعن الأول والمطعون عليه والمبرم ثانيهما بين هذا الأخير والطاعنة الثانية أن المطعون عليه تعهد في كل منهما بإقامة منزل مكون من ستة أدوار على الأرض الموصوفة بهما للطاعن الأول نصفه ولكل من الطاعنة الثانية والمطعون عليه ربعه ، وذلك طبقاً للشروط

الفرعية اتفقا مع شريكهما المدعى عليه على أن يقوم هذا الأخير بإقامة بناء مشترك على الأرض المذكورة من ستة أدوار ، وقام كل منهما بإبرام اتفاق مستقل معه ، وقد جاء الاتفاق المبرم مع المدعى عليه الأول خلافاً من ذكر أي سعر للمقار المزعم انشاؤه بل تضمن سعراً للوحدة على أساس سعر المتر ١٠ ج. و ٥٠٠ م في كل دور على أن يحتسب مسطح ثابت في كل دور قدره ٢٣٠.٤٥ متراً ، وجاء بالبند الرابع منه أنه نظير قيام الطرف الأول (المدعى عليه) بهذه الأعمال فقد دفع له الطرف الثاني مبلغ ٨٠٠٠ ج. تحت حساب قيمة التكاليف ، وإذا لزم الأمر واحتاج الطرف الأول لمبالغ أخرى لتكملة التشطيبات يقوم الثاني بدفعها له ، كما جاء بالبند الخامس من العقد على أن تجري المحاسبة بين الطرفين عند الانتهاء من تشطيب العمارة ، وأما الاتفاق الذي أبرم مع المدعية الثانية فلم يتضمن أي مواصفات للمقار واشتمل على تحديد قيمة المباني بمبلغ ٢٤٠٠٠ ج. يخص المدعية الثانية منها الربع ، ومما هو جدير بالملاحظة أن العسدين المذكورين وأن كانا محررين في ذات التاريخ ، إلا أن كل الدلائل تشير إلى أن الثاني قد أبرم في تاريخ لاحق على الأول وأثناء تنفيذ العملية ، إذ لا يعقل أن تبلغ قيمة المباني ٢٠٢٧٨ ج. على أساس الوحدة بواقع ١٠ ج. و ٥٠٠ م للمتر الواحد بالنسبة لأحد الشركاء و ٢٤٠٠٠ ج. بالنسبة للشريك الآخر لأن المنطق يقتضي توحيد سعر التكاليف بالنسبة لجميع الشركاء طالما أن حصة كل منهم في المقار محددة في الاتفاق ، الأمر الذي يدل دلالة قاطعة على أن الاتفاقيين المذكورين لم يتضمنوا سوى تقدير تكاليف مبدئية للمباني المزعم انشاؤها على أن تسوى قيمتهما النهائية بعد التشطيبات ما جاء بالبند الأخير من العقد الأول ، ومما يؤكد هذا النظر هو قيام أحد الشركاء بدفع أحد عشر ألفاً من الجنيهات تحت حساب المباني ، على حين أن نصيبه منها بواقع النصف لا يتجاوز عشرة آلاف جنيه فيما لو قدر البناء على الأساس التي ينشئها بواقع ١٠ ج. و ٥٠٠ م للمتر الواحد ، وكذا قيام الشريكة الثانية بواقع الربع بدفع نصيبها في المباني على أساس ٢٤٠٠٠ ج. عن ذات العمارة ومن ثم فلا يستقيم القول بأن الاتفاق قد انعقد

إبرام مقاوله ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف العقدين بأنهما عقدا وكالة ، وأقام قضاءه في الدعوى الأصلية والفرعية على هذا الأساس ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باتى أوجه الطعن .

لطن ١٤٣ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٥٠

٩ مارس ١٩٧٢

دعوى : سماعها . ق ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ قرار مجلس قيادة ثورة ١٨ من نوفمبر ١٩٥٣ .

المبدأ القانوني :

حتى كان الثابت أن أموال مورثة الطاعنة قد صودرت فإن المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها تكون ممنوعة من سماع الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال .

المحكمة :

وحيث ٥٠ انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أيده وأحال عليه في أسبابه بين أنه يعد أن استخلص من اعتراف الطاعنة في أوراق الدعوى ومن اطلاعه على الوقائع المصرية أن اسم مورثتها قد نشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٩ باعتبارها من الأشخاص الذين شملهم قرار مصادرة أموالهم وأملأهم طبقاً لأحكام القانون ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ أقام قضاءه في الدعوى على ما قرره من أن المبيعة قد أصبحت ضمن الأشخاص الذين بسره ، عليهم القانون ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ سواء كان ذلك عن حقيقة أو خطأ ، وقد رسم هذا القانون طريق التنظيم والمعارضة في قرار المصادرة وأصبح كل اعتراض على ذلك من اختصاص اللجنة القانونية المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون ٥٩٨ سنة ١٩٥٣ وبالشروط الواردة في القانون ومنها أنه يشترط أن يتقدم مدعي الملكية الى اللجنة سالفة الذكر في خلال سنة على الأكثر من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية ، وذلك وفقاً لنص المادة ٣/١٢ من القانون سالف الذكر

والمواصفات المبينة بالرسم الهندسي المقدم لبلدية الإسكندرية ونظير أجر حدد في أولهما بمبلغ ١٠ ج و ٥٠٠ م للتمر المسطح ، وعلى أن يحسب المسطح في كل دور على أساس المساحة الاجبالية للمقار وقدرها ٣٣٠٤٥ متراً مربعاً وعلى أن يكون التشطيب (لو كس فاخر) وحدد في ثانيهما بمبلغ ٦٠٠٠ ج وهو ما يوازي ربع تكاليف إقامة المبنى جميعه التي حددت بمبلغ ٢٤٠٠٠ ج ، وقد دفع له الطاعن الأول عند تحرير العقد مبلغ ٨٠٠٠ ج تحت حساب قيمة التكاليف ، كما دفعت له الطاعنة الثانية مبلغ ٤٠٠٠ ج من قيمة ما يخصها في تكاليف المبنى وعلى أن تدفع الباقى وقدره ٢٠٠٠ ج وقت الطلب .

لما كان ذلك ، وكانت المسيرة في تكييف العقد والاعتراف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين هو بما حواه من نصوص وكان لمحكمة النقض أن تراقب تكييف محكمة الموضوع للعقد ، وكانت المادة ٦٤٦ من القانون المدني قد عرفت المقاوله بأنها عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر ، وكان بين مما تم الاتفاق عليه في العقدين والسالف الإشارة اليه أن الطرفين قد أقرغا في العقدين جميع عناصر عقد المقاوله اذ وقع التراضي بينهما على الشيء المطلوب من المطعون عليه صنعه ، وهو إقامة المبنى والأجر الذي يتعهد به الطاعنان بوصفهما رب عمل ، ولم يرد بأي منهما ما يدل على قيام المطعون عليه بالعمل تحت إشراف الطاعنين أو بوصفه تابعاً لهما أو نائباً عنهما ، وكان ما تمهد المطعون عليه بالقيام به في كلا العقدين لم يتجاوز العمل المادي ، وكان محل المقاوله عملاً مادياً ، في حين أن محل الوكالة هو دائماً تصرف قانوني على ما أفصحت عنه المادة ٦٩٩ من القانون المدني ، ومن ثم فلا يصح اعتبار العقدين المبرمين بين الطرفين عقدا وكالة ، بل عقداً مقاوله ، ولا يغير من ذلك كون الطرفين يملكان المقار على الشيوع ، اذ ليس من شأن هذه المشاركة أن تغير من صفة العقدين وأن تصفى على المطعون عليه صفة الوكيل مع صراحة نصوصها في أن نية الطرفين قد اتجهت الى

الصادرة في دعاوى التعويض عن الفصل بلا مير
التي ترفع وفقا للأوضاع الواردة بها ، وما عداها
باقى على أصله ويتبع في استثنائه القواعد العامة
التي نظمها قانون المرافعات .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ النص في محله ، ذلك أن ميعاد
الاستئناف المنصوص عليه في المادة ٧٥ من
قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ - وعلى ما جرى
به قضاء هذه المحكمة - مقصور على الأحكام
الصادرة في دعاوى التعويض عن الفصل بالمير
التي ترفع وفقا للأوضاع الواردة بها ، وما
عداها باقى على أصله ويتبع في استثنائه القواعد
العامة التي نظمها قانون المرافعات .

وإذ كانت الدعوى لم ترفع بالتزام الأوضاع
المقررة في تلك المادة المشار إليها ، فإن ميعاد
استئناف الحكم الصادر فيها يكون ستمين يوما
يبدأ من تاريخ صدوره طبقا للمادتين ٤٠٣ و ٤٠٢
من قانون المرافعات السابق بعد تعديلهما بالقانون
١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من مدونات
الحكم المطعون فيه أن صحيفة الاستئناف قدمت
إلى قلم المحضرين في ٢٧ من ديسمبر ١٩٦٢ أى
خلال ذلك الميعاد ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ
خالف هذا النظر واعتبر أن ميعاد الاستئناف
هو عشرة أيام ، وقضى بناء على ذلك يسقط الحق
فيه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في
تطبيقه بما يستوجب نقضه .

الطعن ١٢٤ لسنة ٣٦ ق رئاسة وعهوية السادة
المستشارين محمد صادق الرشيدى وأحمد سبيع طلعت وأديب
تصبيجى ، ومحمد فاضل المجرشى وحافظ الركيلى

٥٢:

١١ مارس ١٩٧٢

(أ) التماس إعادة نظر : نقض ، حكم .

(ب) البات : إحالة إلى التطبيق ، محكمة موضوع ،
سلطانها .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بأكثر

التي تنص على أنه تسقط كافة الحقوق بالنسبة
للأموال المصادرة إذا لم يقدم عنها طلب إلى اللجنة
خلال سنة من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية
من الأشخاص الذين يمتلكون شيئا من الأموال
المصادرة ، كما أن المادة ١٤ من القانون ٥٩٨
سنة ١٩٥٣ قد نصت على أنه استثناء من حكم
المادة ١١ من قانون نظام القضاء والمادتين
٣ و ١٠ من قانون مجلس الدولة لا يجوز للمحاكم
على اختلاف أنواعها ودرجاتها سماع الدعاوى
المتعلقة بالأموال التي صدر قرار مجلس قيادة
الثورة في ١١/٨/١٩٥٣ بصادرتها ، ويسرى
ذلك على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وقت
العمل بهذا القانون ، ولو لم يكن الأشخاص
المصادرة أموالهم خصوما فيها ، وتطبيقا لذلك
وقد ثبت للمحكمة أن منازعة المدعية خاصة
بأموال صودرت ونشر أسم المدعية بالجريدة
الرسمية وطبق عليها القانون ٥٩٨ سنة ١٩٥٣
فإن المحاكم العادية تكون غير مختصة ولائيا
بنظر هذه المنازعة .

وهذا الذى أقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه
للقانون ، ذلك أنه لما كان الثابت أن أموال
مورثة الطاعنة قد صودرت طبقا لأحكام القانون
٥٩٨ سنة ١٩٥٣ ، وتطبيقا لقرار مجلس قيادة
الثورة الصادر في ١١/٨/١٩٥٣ فإنه - وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكون المحاكم
على اختلاف أنواعها ودرجاتها ممنوعة من سماع
الدعاوى المتعلقة بهذه الأموال .

الطعن ١٤٧ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٥١

١١ مارس ١٩٧٢

عمل : دعوى ، استئناف ، ميعاد ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م
٧٥ . فصل بلا مير ، تعويض . مرافعات سابق
م ٣٧٩ و ٤٠٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة
٧٥ من قانون العمل - مقصور على الأحكام

أثبت الخبر في تقريره المقدم لمحكمة الاستئناف أنه بمراجعة الفواتير وحفاظ الشحن - البوالص - ومستندات الحافظة ه دوسية القضية ٣٢١١ لسنة ١٩٥٧ مصر المنضمة أن دفاتر الشركة المطعون ضدها سليمة ومؤيدة بالمستندات ، وأنه ثبت إرسال البضاعة فعلا إلى الطاعن بموجب هاتين الفاتورتين وأن منشأة الطاعن قامت باستلام هذه البضاعة بتوقيع الموظف المختص بها على حوافظ الشحن ، وأن البضاعة الموضحة بالفاتورة المؤرخة ١٩٥٦/٧/٢٤ قد تم إرسالها للطاعن بناء على طلبه بموجب خطاب مؤرخ ١٩٥٦/٧/١٤ صادر من منشأته وموقع عليه منه ومختوم بخاتم محله وهو المستند ٩ حافظة ه دوسية بالقضية الابتدائية .

لما كان ذلك : وكان الثابت من معاصر أعمال الخبر وتقريره على النحو المتقدم أنه باشر مهمته واطلع على دفاتر الشركة ومستنداتها وأثبت أنها منتظمة ومؤيدة بالمستندات ، وانتهى من بحثه إلى أن السندات الإذنية المرتدة تمثل ثمن بضائع استلمها الطاعن ، كما استلم البضاعة الواردة بالفاتورتين المؤرختين ١٣ و ١٩٥٦/٧/١٤ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا التبرير ، وأدخل إليه ، وذلك للأسباب السافرة التي نشر عليها والتي ألمان إليها الحكم ، فإن النعي بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أن ٥٥ ما قرره الحكم المطعون فيه من أن « ادعاء المستأنف - الطاعن - بأنه لم يتسلم بضاعة من المستأنف ضدها - المطعون ضدها - منذ ١٩٥٦/٧/١٥ وأنه لا علاقة له بالشخص الذي تسلم البضاعة المحرر عنها الفاتورتين المؤرختين ١٣ و ١٩٥٦/٧/١٤ قد سبق اثارتها أمام محكمة أول درجة ، ورد عليه الحكم المستأنف ، كما أثاره الخبر ورد عليه في تقريره بأن دفاتر الشركة وهي شركة مساهمة قانونية وسليمة ومؤيدة بالمستندات ، وأنه ثبت إرسال البضاعة فعلا إلى المستأنف بموجب الفاتورتين المذكورتين وبوالص الشحن المرفقة بها وأن منشأة المستأنف قامت بتسليم هذه البضاعة بتوقيع الموظف المختص بها على بوالص الشحن ورائهي الحكم المطعون فيه إلى أنه لا يرى ثمة ما يدعى إلى إحالة الدعوى إلى التحقيق » لا يثبت أنه - المستأنف - لم يتسلم بضاعة بعد ١٩٥٦/٧/١٥

مما طلبته الطعون ضدها ، ولما كان ذلك عن سهو من المحكمة إذ لم تشر إليه بشيء في أسباب حكمها ، فإن الطعن عليه يكون بطريق التماس إعادة النظر وليس سبيله الطعن بالنقض .

٢ - محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب الاحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أوردته من أسباب ما يكفي لتكوين اعتقادها وما يغنى عن التحقيق .

المحكمة :

وحيث ٥٥ أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذي قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ١٩٩٧ ج و ١٧٠ م دون أن يلتفت إلى ما قرره الحاضر عن الشركة المطعون ضدها بجلسة ١٩٦٢/٤/٢٤ من أنه يوافق على خصم مبلغ ١١٧ ج و ٦٢٠ م من المبلغ المحكوم له به ابتدائياً ، فإن الحكم المطعون فيه بقضائه هذا يكون قد قضى بأكثر مما طلبته الطعون ضدها ، ولما كان ذلك عن سهو من المحكمة ، إذ لم تشر إليه بشيء في أسباب حكمها فإن الطعن عليه يكون بطريق التماس إعادة النظر وليس سبيله الطعن بالنقض .

وحيث ٥٥ أنه يبين من الصورة الرسمية لتقرير الخبر المرفقة بالأوراق والنسخة اعتمد عليه الحكم المطعون فيه وأحال إليه في أسبابه أن السندات الإذنية المرتدة جميعها موضوع النزاع والكمبيالات تمثل ثمن بضاعة استلمها الطاعن من الشركة المطعون ضدها ، ولم يتم بالوفاء به على مدى تعامله مع الشركة ، وأن هذه الكمبيالات ثابتة من واقع دفاتر الشركة وأوراق البنوك المرفقة بمحاضر أعمال الخبير من ٤ وقيمتهما ٤٧٥٥٠٠ ج وأن قيمة الصاريف ٣٧٩١٠ ج وبجملة ذلك ٥٠٣٩١٠ ج ، وأنه مما يؤيد أنها مقابل بضاعة استلمها الطاعن ما جاء بخطابه المؤرخ ١٩٥٥/٢/٧ والمرفق بمحاضر أعمال الخبر الابتدائي ، والذي يقول فيه الطاعن أن الكمبيالات المحولة من الزبائن بضائنته للشركة لتسليمها على أن يخصم من حسابه الجارى لعقد الأمانة .

أما بخصوص الفاتورتين المؤرختين ١٣ و ٢٤ يوليو ١٩٥٦ والبالغ قيمتهما ١٥٥٦٥٧٠ ج فقد

والمستأنف في الاستئناف ١٩/٣٠١ في تجاري
أنه سدد إلى بنك مصر (المطعون عليه الثالث)
مبلغ سبعة آلاف جنيه ، من ذلك مبلغ الفين
وخمسمائة جنيه بتاريخ ١٩٦١/٧/١٢ ومبلغ
خمسة آلاف جنيه بتاريخ ١٩٦١/١٢/١٦ وقصد
ذكر صراحة في كل من الايصاليين بأن المبلغ
المسدد في كل منهما هو من خطاب الضمان ،
ورتب الحكم على ذلك قوله أن سداد (المطعون
عليه الأول) هذا المبلغ إلى بنك مصر (المطعون
عليه الثالث) من أصل قيمة خطاب الضمان
مفروض فيه بداهة أنه لكي يقوم بنك مصر بالوفاء
به لبنك القاهرة (الطاعن) وترتيباً على ذلك
جميعه يكون بنك مصر دون غيره هو الملتزم فعلاً
وقانوناً نفذاً لخطاب الضمان ولعدم جواز
إثرائه على حساب الغير بأن يؤدي إلى بنك
القاهرة مبلغ سبعة آلاف وخمسمائة جنيه ،
وبكون الحكم المستأنف إذ قضى على خلاف ذلك
قد خانه التوفيق وبذلك تصحيح الدعوى قبل
(المطعون عليه الأول) على غير أساس وبغير
سند » .

ومفاد هذا الذي أورده الحكم أنه يترتب على
قيام المطعون عليه بدفع المبلغ سالف البيان إلى
بنك مصر (المطعون عليه الثالث) من قيمة خطاب
الضمان يترتب عليه انقضاء التزامه والتزام
المطعون عليه الثاني بهذا المبلغ قبل الطاعن
والمؤسس على عقد البيع وحالة الحق المشار
اليهما .

لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه
المحكمة أن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذاً
للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه إلا
أن علاقة البنك بالمستفيد الذي صدر خطاب
الضمان لصالحه هي علاقة منفصلة عن علاقته
بالعميل إذ يلتزم البنك وبمجرد إصداره خطاب
الضمان ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذي
يطلب به هذا الأخير باعتباره حقاً له يحكمه
خطاب الضمان ، ما دام هو في حدود التزام
البنك المبين به ، كما أن البنك مصدر خطاب
الضمان ، لا يعتبر وكيلاً عن العميل في الوفاء
للمستفيد بقيمة خطاب الضمان ، بل إن التزام
البنك في هذا لحسابه التزام أميل ، ويترتب
على ذلك أن ما يقوم العميل بدفعه للبنك لتغطية
خطاب الضمان إنما هو تنفيذ وتأمين للسلامة

طالما ثبت من دفاتر الشركة وبوالص الشاحن
تسليم المستأنف بضاعة الفاتورتين أنفتي
الذكر .. لما كان ذلك وكانت محكمة
الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب
الإحالة إلى التحقيق متى رأت فيما أورده من
التحقيق فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض الإحالة
أسباب ما يكفي لتكوين اعتقادها ، وما يفني عن
إلى التحقيق على النحو السابق لا يكون مشوباً
بالقصور أو مخللاً بحق الطاعن في الدفاع .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٦٥ لسنة ٣٧ بالهيئة السابقة .

٥٣

١٤ مارس ١٩٧٢

(١) خطاب ضمان : بنك ، التزامه ، وكالة .
(٢) حكم : نقض ، الرد .

المبادئ القانونية :

١ - علاقة البنك بالمستفيد الذي صدر خطاب
الضمان لمصلحته هي علاقة منفصلة عن علاقته
بالعميل ، إذ يلتزم البنك وبمجرد إصداره خطاب
الضمان ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذي
يطلب به هذا الأخير باعتباره حقاً له ، يحكمه
خطاب الضمان ، ما دام هو في حدود التزام
البنك المبين به ، كما أن البنك مصدر خطاب
الضمان ، لا يعتبر وكيلاً عن العميل في الوفاء
للمستفيد بقيمة خطاب الضمان .

٢ - يترتب على نقض الحكم المطعون فيه
عودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور
الحكم المنقوض ، ويعود الخصوم إلى مراكزهم
الأولى قبل ذلك ، وتلك نتيجة ضرورية تترتب
على صدور الحكم بالنقض ، صرح بها هذا الحكم
أو لم يصرح .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه
أورد في خصوص المستندات المقدمة من المطعون
عليه الأول قوله « وقامت من مطالبة حافظة
بمستندات المشتري (المطعون عليه الأول)

٥٤

١٤ مارس ١٩٧٢

- (أ) معاون مالية : محضر جمع استدلالات • إثبات ،
 قرينة قضائية ، محكمة - موضوع ، سلطتها في تقدير دلائل •
 (ب) إثبات : كفاية ، ورقة رسمية • محضر جمع
 استدلالات •
 (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دلائل •
 (د) مال عام : استعماله ، دولة ، سلطتها •
 (هـ) مال عام : انتفاع ، ترخيص • رسم ترخيص •
 اجارة •

(و) اختصاص وائلي : اختصاص مجلس دولة بهيئة
 قضاء ادارى • عقد ادارى • ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ م ١٠ •

المبادئ القانونية :

١ - لا يعنى المحضر الذى يعرضه معاون المالية
 ان يكون من قبيل محاضر جمع الاستدلال ،
 يخضع تمحيصه والتقييم منه لتقدير القاضي الذى
 يطرح عليه النزاع •

٢ - ما تتضمنه محاضر جمع الاستدلالات ،
 ومنها المحاضر التى يعرضها معاون المالية من
 بيانات وقرارات ، لا يكون لها الحجية المطلقة
 التى اسبغها القانون على البيانات التى اعتمدت
 لها الورقة الرسمية ، وانما تكون خاضعة
 للمناقشة والتحصيص ، وقابلة لاثبات عكسها
 بكافة الطرق دون حاجة لسلوك طريق الطعن
 بالتزوير •

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه ، وفى حدود
 تقديره للدليل قد ناقش اقوال احد الخصوم فى
 محضر من محاضر جمع الاستدلالات - محضر
 معاون مالية - وانتهى الحكم فى حدود سلطته
 الموضوعية الى ان هذا المحضر ، لا يكفى فى اثبات
 ما ادعاه خصومه ، وكان هذا الذى استخلصه
 الحكم سابقا ، ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها ،
 من اطراح تلك الاقوال ، فان مجادلة هؤلاء الخصوم
 فى هذا الشأن ، لاتعدو ان تكون طعنا على سلطة
 محكمة الموضوع على تقدير الدليل ، ويكون التمس
 على الحكم بالخطأ فى تطبيق القسانون لهذا
 السبب على غير اساس •

٤ - للدولة على الاموال العامة حق استعمالها

القائمة بين العميل والبنك وحدهما ولا صلة
 للاستفيد بها ، وللبنك ان يصدر خطاب الضمان
 بغطاء مالى او دون غطاء او بضمان رهن فى حدود
 المعاملات القائمة بين العميل والبنك ، وهو الذى
 يقدر وحده مصداقته فى كيفية تغطية خطاب
 الضمان •

واذ كان الطاعن يؤسس مطالبته المطعون
 عليهما الاولين متضامتين يباقي ثمن مضرب الارز
 المبيع من المطعون عليه الثانى الى المطعون عليه
 الاول على عقد البيع المؤرخ ١٣/٦/١٩٦١ والطاعن
 طرف فيه باعتباره انه محال اليه بالثمن من
 البائع ، كما انه وارد فى هذا العقد ان كلا من
 المطعون عليه الاول والثانى - وعلى ما اورده
 الحكم المطعون فيه - متضامن بوفاء هذا الثمن
 قبل الطاعن ، واذا كانت هذه العلاقة التعاقدية
 اصيلة وقائمة بذاتها تجيز للطاعن الرجوع
 بمقتضاها على المطعون عليهما الاولين وحدهما
 بالحقوق الواردة فى العقد سالف البيان وهو
 مصدر للالتزامات الواردة فيه ، وكان الحكم
 المطعون فيه وعلى ما سلف البيان قد اثبت ان
 ما دفع من المطعون عليه الاول الى بنك مصر
 (المطعون عليه الثالث) انما كان لتغطية خطاب
 الضمان ، واذا رتب الحكم على ذلك انه لا حق
 للطاعن فى الرجوع على المطعون عليهما على النحو
 السالف فان الحكم يكون قد اخطأ فى تطبيق
 القانون بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة
 لبحث باقى اسباب الطعن ••

وحيث •• انه لما كان يترتب على نقض الحكم
 المطعون فيه عودة الخصومة الى ما كانت عليه
 قبل صدور الحكم المنقوض ، ويعود الخصوم الى
 مراكزهم الاولى قبل ذلك ، وتلك نتيجة ضرورية
 تترتب على صدور الحكم بالنقض صرح بها هذا
 الحكم او لم يصرح ، ولما كان الحكم المطعون
 فيه على الطعن الحالى وعلى ما هو وارد فى اسبابه
 مترتباً على الحكم المنقوض فى الطعن ١٠٦ لسنة
 ٣٧ ق فان الدفع بعدم قبول الطعن يكون فى غير
 محله ، ولما تقدم يتعين نقض الحكم الصادر
 بتاريخ ٢٣ من ديسمبر ١٩٦٩ •

الطعن ١٠٦ لسنة ٣٧ ق ، ١١ لسنة ٤٠ ق رئاسة
 وهضبة السادة المستشارين بطرس زلفول نائب رئيس
 المحكمة وهبى سليم عبد الجواد وابراهيم علام وعبدلجلى
 ومحمود السيد عن المصرى •

واستثمارها ، ويجرى ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام .

٥ - من المقرر في قضاء محكمة النقض ، أن تصرف السلطة الإدارية في الأموال العامة لاتفاق الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته ، وبطبيعته مؤقتا ، وغير مزم للسلطة العامة التي لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق في إلغاءه ، والرجوع فيه قبيل حلول أجله ، ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه ، كل أولئك أعمال إدارية ، يحكمها القانون العام ، وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرج من طبيعته تلك ، ولا يجعله عقد إيجار .

٦ - الاختصاص بنظر دعوى تعويض مقامة من جهة الإدارة من متاعدها معها ، لمعها إياه من سبراج ويصل زمان مصرح له بها ، مقابل مبلغ من المال بدون مغفودا لجهة القضاء الإداري ، دون جهة القضاء العادي .

المحكمة :

وحيث إن .. المحضر الذي يحرمه مرسوم المسألة لا يبدو أن يكون من قبيل محاضر جمع الاستدلالات يخضع تمحيصها والتفتيش منها لمعدير القاضي الذي يطرح عليه النزاع ، لما كان ذلك وأنات ما تتضمنه تلك المحاضر من بيانات وإقرارات لا يكون لها الحجية المطلقة التي أسفها القانون على البيانات التي أعدت لها الورية الرسمية ، وإنما تكون خاضعة للمناقشة والتحصيص وقابلة لإبسيات عكسها بكتابة الطرق دون حاجة لسلوك طريق الطعن بالتزوير ، وكان الحكم المطعون فيه وفي حدود تدبيره للدليل قد ناقش أقوال المطعون عليه الأول في المحضر سالف البيان ، وانتهى الحكم في حدود سلطته الموضوعية إلى أن هذا المحضر لا يكفى في إثبات ما ادعاه الطاعنون وذلك في قوله ، أن أقوال المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) في التحقيقات المشارة إليها في مجمرها أبعد من أن توصف بأنها إمرار بوقوع المخالفة منه ولا أدل على عدم الإطمئنان إلى هذه الأقوال وإلى كل ما ثبت من تلك التحقيقات أن

المحقق رغم أنه يشير في محضره إلى مشاهدات عملية نقل الرمال ، لم يحرك ساكنا ولم يتخذ أى إجراء للحيلولة دون استمرار تلك العملية والتي يصفها بأنها عملية غير مسموح بها لأحداها إضرارا بالأمر ، وهو الأمر الذي ترجح معه كفة تقرير الأخير فيما انتهى إليه .

ولما كان هذا الذي استخلصه الحكم سائغا ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها من أطراح بنك الأموال ، فإن مجادلة الطاعنين في هذا الشأن لا نعدو أن تكون طعنا على سلطه محكمه ابوسعوع في تقدير الدليل ، ويخون النتي على الحكم باسقاط في تطبيق القانون بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ١٩٦٠/١/٥ الذي قضى برفض الرفع بعدم اختصاص جهة القضاء العادي بنظر الدعوى والذي أبده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه ورد في بيان التمسك الذي تم بين أطعن الثاني وبين المطعون عليه الثالث قوله « أن هذا الخلف لا يبدو أن يكون عقد إيجار لنقطه أرض من املاك الدولة العامة لمدة معينة لرفع بعض ارمال منها » .

لما كان ذلك وكان للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها ويجرى ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام ، وإذا كان من المهر في قضاء هذه المحكمة أن تصرف السلطة الإدارية في الأموال العامة لاتفاق الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته وبطبيعته مؤقتا وغير مزم للسلطة العامة التي لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق في إلغاءه والرجوع فيه قبل حلول أجله ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه كل أولئك أعمال إدارية يحكمها القوانين العام وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرج من طبيعته تلك ولا يجعله عقد إيجار .

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان أن المطعون عليه الثاني إنما ينتفع بالمال العام ، فإن هذا الانتفاع وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه يعتبر من الأعمال الإدارية بحكم القانون العام ، وإذا قضى المادة

ما أصابها من أضرار بسبب تلك الحوادث وإعادة أصولها إلى ما كانت عليه ، فتحل بذلك محل الأصول التي دمرها الحريق ولا تخضع بهذه المثابة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، إلا أن ذلك مشروط بأن يستغنى التعويض بأسره في أحلال أصول جديدة محل الأصول التي هلكت وإعادة المنشأة إلى ما كانت عليه .

لما كان ذلك ، وكانت ضريبة الأرباح التجارية والصناعية إنما تربط على أساس صافي الأرباح الحقيقية التي جناها الممول في سنة الضريبة، وهي تتحقق إذا ربا ما كسبه على ما لحقه من خسائر فلا يجوز استنزال ما تكبده من خسائر بسبب ما لحق منشأته من حريق متى كانت هذه الخسائر قد ردت إليه فعلا .

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأن مبلغ التعويض الذي قبضه المظنون عليه بسبب حريق منشأته في ٢٦ من يناير ١٩٥٢ لا يخضع للضريبة حتى ولو كانت الخسائر التي لحقت بسبب هذا الحريق سبق استنزالها من الأرباح في السنة السابقة على صرف مبلغ التعويض ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه ، وإذا حجب الحكم نفسه بهذا التقرير القانوني الخاطئ عن بحث ما إذا كانت الخسائر التي احتسبت في سنة ١٩٥٢/١٩٥١ قد شملت الأصول التي هلكت بسبب حوادث ٢٦ من يناير ١٩٥٢ ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطن ١٩٤ لسنة ٣٤ ق رئاسة ومفوضية السادة المستشارين أحمد حسن عيكل نائب رئيس المحكمة ومحمد أسعد محمود ومحمد عادل مرزوق وإبراهيم السيد ذكرى وعثمان حسين عيادله .

٥٦

١٥ مارس ١٩٧٢

(أ) لوائح اجتماعية : عمل . ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ م ٤
ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . معاش . مكافأة
نهاية خدمة .

(ب) مكافأة : مدة خدمة ، إقتضائها .
(ج) قانون : تفسيره .

العاشرة من القانون ١٦٥ سنة ١٩٥٥ - في شأن تنظيم مجلس الدولة - بأن يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره في المنازعات الخاصة بمقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو أي عقد إداري آخر ، فإن الاختصاص بنظر الدعوى ١٨٧ سنة ٥٦ مدني كلى المنصورة المرفوعة في ظل هذا القانون يكون مقودا لجهة القضاء الإداري دون جهة القضاء العادي ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه الصادر في الدعوى ١٨٧ سنة ٥٦ مدني كلى المنصورة والقضاء بعدم اختصاص جهة القضاء العادي بنظر هذه الدعوى .

الطن ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٥٥

١٥ مارس ١٩٧٢

(أ) ضريبة : أرباح تجارية . تصويف متكوي
حريق القاهرة .
(ب) ضريبة : أرباح تجارية وصناعية ، وعلاها .

البادئ القانونية :

١ - أنه وإن كانت المبالغ التي حصلت عليها المنشآت المكتوبة في حوادث ٢٦ يناير ١٩٥٢ ، هي تعويض أدته الحكومة إليها ولا تخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، إلا أن ذلك مشروط بأن يستغنى التعويض بأسره في أحلال أصول جديدة محل الأصول التي هلكت وإعادة المنشآت إلى ما كانت عليه .

٢ - ضريبة الأرباح التجارية والصناعية تربط على أساس صافي الأرباح الحقيقية التي صفاها الممول في سنة الضريبة ، وهي تتحقق إذا ربا ما كسبه على ما لحقه من خسائر ، فلا يجوز استنزال ما تكبده من خسائر بسبب ما لحق منشأته من حريق متى كانت هذه الخسائر قد ردت إليه فعلا .

الحكمة :

وحيث . . أنه وإن كانت المبالغ التي حصلت عليها المنشآت المكتوبة في حوادث ٢٦ من يناير ١٩٥٢ هي تعويض أدته الحكومة إليها لاصلاح

مضافة وفقا لأحكام قانون العمل المشار اليه ضمن مدة الاشتراك في هذا التأمين وبحسب عنها معاش بواقع ٢١٪ من متوسط الأجر الشهري في السنوات الثلاث الأخيرة من مدة الاشتراك بعملية أو تأمل المدة ان قلت عن ذلك عن كل سنة من سنوات المدة السابقة المشار اليها . فاذا لم تبلغ مدة اشتراك المؤمن عليه في التأمين مضاف اليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا استحق المؤمن عليه مكافأة عن المدة السابقة بحسب وفقا بصون العمل المشار اليه وعلى أساس الأجر الأخير قبل ترك الخدمة . على أنه يجوز خلال السنوات الخمس التالية لصدور هذا القانون للمؤمن عليهم الذين بلغت مدة اشتراكهم في التأمين مضاف اليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو اثر اذا انتهت خدمتهم خلال المدة المذكورة ان يطبوا اقتضاء المكافآت المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة طبقا لأحكام الفقرة السابقة بدلا من احتسابها في المعاش طبقا لأحكام الفقرة الأولى من هذه المادة .

وكان مفاد ذلك أنه ابتداء من تاريخ العمل بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ في أول يناير ١٩٦٢ حل نظم المعاش محل نظام مكافأة الخدمة في حال انتهاء العقد بسبب الشيخوخة أو العجز أو الوفاة ، فأصبح هو الأصل الواجب اتباعه ، أما الأحكام المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة فلتنسرى الا في الحدود التي يرد بها نص خاص ، وقد استهدف المشرع بهذا التعديل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون تطوير نظام مكافآت نهاية الخدمة الى نظام للمعاش وبقاء للمواطنين من شروء الحاجة عند التقاعد أو العجز ورعاية أسرهم بعد وفاة العائل ، وتوجيه حصيلة المشرات الى تمويل خطة التنمية الاقتصادية لتفتح آفاقا واسعة وتتيح فرصا جديدة لتشغيل العمال ومواجهة تزايد عدد السكان .

ولما كان المشرع قد أجاز في الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكررا سالفه الذكر للمؤمن عليهم الذين تنتهي مدة خدمتهم خلال السنوات الخمس التالية لصدور القانون اذا بلغت مدة اشتراكهم في التأمين مضافا اليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر أن يطلبوا اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة بدلا من احتسابها في

المبادئ القانونية :

١ - في أول يناير ١٩٦٢ ، حل نظام المعاش محل نظام مضافة الخدمة في حال انتهاء العهد بسبب الشيخوخة أو العجز أو الوفاة ، فأصبح هو الأصل الواجب اتباعه ، أما الأحكام المعممة بمضافة نهاية الخدمة ، فلا تنسرى الا في الحدود التي يرد فيها نص خاص .

٢ - للمؤمن عليهم الذين تنتهي مدة خدمتهم خلال السنوات الخمس التالية لصدور القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ اذا بلغت مدة اشتراكهم في التأمين مضافا اليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا أو أكثر ، أن يطلبوا اقتضاء المكافأة المستحقة عن مدة خدمتهم السابقة بدلا من احتسابها في المعاش . وقد ورد هذا النص استثناء من الأصل فلا يجوز التوسع فيه ، ويعني قصر الرخص المهررة به على المؤمن عليهم وخدمهم الذين تنتهي مدة خدمتهم وهم على قيد الحياة قبل مدة خمس السنوات التالية لصدور القانون متى توافرت باقي الشروط المطلوبة ، دون المستعفيين عن المؤمن عليهم المذكورين .

٣ - الاستناد الى حكمة التشريع ، لا يكون الا عند غموض النص أو وجود لبس فيه ، كما اذا كان النص واضحا جلي المعنى ، فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستناد بالحكمة الى اهله .

المحكمة :

وحيث ٥٥ انه لما كانت المادة الرابعة من القانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكام قانون التأمينات الاجتماعية ٩٢ لسنة ١٩٥٩ - وسيل صدور القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - تنص على أنه « لا تنسرى الأحكام المتعلقة بمكافأة نهاية الخدمة المشار اليها في قانون العمل الصاذر بالقانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ على المؤمن عليهم المنتفعين بأحكام هذا القانون الا فيما يرد به نص خاص ، وكانت المادة ٧١ مكررا من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديله بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ تنص على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٧٨ و٧١ و٥٨ تدخل المدة السابقة لاشتراك المؤمن عليه في هذا التأمين والتي يستحق عنها

تطبيق إقانون بما يستوجب تقضيه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم فإنه يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

الطعن ١٩٣ لسنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٥٧

١٦ مارس ١٩٧٢

(١) صورية : حكم ، حجة ، قوة الامر المكلفي . بيع

(ب) اثبات : كتابة .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم الذي يقضي بناء على طلب الدائن بصورية العقد انصدور من مدينه بغير لا يكون حجة على صورية هذا العقد في دعوى المنازعة في صحته التي تقوم فيما بعد بين طرفيه لاختلاف المنصوص في الدعوى .

٢ - اثبات صورية التصرف فيما بين المتعاقدين وورثتهم لا يكون الا طبقاً للقواعد العامة ، فلا يجوز لهم اثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة .

الحكمة :

وحيث .. أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند في قضائه الى قوله « انه لا محل لنجلد القانوني الذي يثيره المستأنف (الطاعن) بشأن التصرفات الحاصلة بين الدائن ومدينه وبين المتصرف له او اختلاف أحكام الصورية بالنسبة للغير وبين المتعاقدين فهذه كلها مسائل لا شأن للنزاع في حقيقة وبساطة صورته بها ، ذلك أن الواضح أن المستأنف إنما يؤسس دعواه على أنه اشترى من مورثه قطعة ارض بعقد، ثم استحق من بين هذه القطعة قطعة أخرى لآخرين من الورثة ، وأنه على هذا الأساس يطلب الحكم له بضمن القدر الذي استحق للغير تمويضاً ليعن تصرف المورث الذي أجرى التصرفين ، فإذا كانت

المعاش ، وكان هذا النص قد ورد استثناء من الاصل فلا يجوز التوسع فيه ويتعين قصر الرخصة المقررة به حسيماً هو واضح من عبارته الصريحة على المؤمن عليهم وحدهم الذين تنتهي مدة خدمتهم وهم على قيد الحياة خلال خمس السنوات التالية لصمود القانون متى توافرت يدق الشروط المطلوبة دون المستحقين عن المؤمن عليهم المذكورين .

يدل على ذلك أنه واضح من نص الفقرة «ب» من المادة الأولى والمادة الثانية من إقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ أن المقصود بالمؤمن عليهم هم العمال وكذلك المتدربون منهم ، يؤكد هذا النظر إن المشرع اضاف المادة ٨٩ بإقانون ١٥٥ لسنة ١٩٦١ ونظم بها كيفية توزيع المكافأة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٧١ مكرراً وتعويض الدفعة الواحدة على المستحقين عن المؤمن عليهم . فقرر أنه في هذه الحالات توزع المكافأة وانعوض طبقاً لأحكام المادة ٨٢ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ولم ينظم المشرع كيفية توزيع المكافأة المنصوص عليها في الفقرة الثانية، مما يدل على أن حكمها إنما ينصرف الى المؤمن عليه وحده دون المستحقين عنه .

وكان لا محل للاستشهاد بحكم المادة ٦٨ من الدون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديلها بإقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والتي تقضي بأن يصرف للمستحقين عن المؤمن عليه في حالة فقده معونه تعادل معاش الوفاة ، ذلك أن نص الفقرة الثالثة من المادة ٧١ مكرراً هو نص استثنائي على ما سلف البيان فلا يجوز التوسع في تفسيره عن طريق انقياس أو الاستنتاج من باب أولى كما ذهب الحكم المطعون فيه ، وكان لا وجه أيضاً للاستناد إلى الحكمة من التشريع لأن ذلك إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه ، أما إذا كان النص واضحاً جلي المعنى فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التي أمثلته .

لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى باحقية المطعون عليها في اقتضاء مكافأة نهاية الخدمة المستحقة عن ولدها بدلاً من احتسابها في المعاش ، فإنه يكون قد أخطأ في

٥٨

١٦ مارس ١٩٧٢

ارث : تركه مدينة ، ودية ، حقوقهم . حكم ، تدليل
عيب .

المبدأ القانوني :

يتعين الرجوع الى الشريعة الاسلامية بوجه عام ، والى ارجح الآراء في فقه الحنفية بوجه خاص بالنسبة الى حقوق الورثة في التركة المدينة ، ومعنى تأثرها بحقوق دائني المورث . والتركة مستغرقة كانت او غير مستغرقة تنشغل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى يخولهم تبعها لاستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الواوٲ او دائنيه .

المحكمة :

وحيث . . انه يتعين الرجوع الى الشريعة الاسلامية بوجه عام والى ارجح الآراء في فقه الحنفية بوجه خاص بالنسبة الى حقوق الورثة في التركة المدينة ومعنى تأثرها بحقوق دائني المورث ، والتركة عند الحنفية مستغرقة كانت وغير مستغرقة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنشغل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى - يخولهم تبعها لاستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الواوٲ او دائنيه .

اذ كان ذلك وكان الثابت في الدعوى ان تركه المورث محمد . . كانت مدينة لشركة المحارث والهندسة وكان لهذا الدائن الحق في ان يتتبع اعيان هذه التركة المدينة تحت يد مشتريها المطعون عليه لاستيفاء دينه ، ولو كان هذا المشتري حسن النية ورغم تسجيل عقده وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، ولم يخول هذا الدائن الحق في تتبع اعيان تركه مدينه تحت يد من اشترها استنادا الى ان التركة لم تكن مستغرقة والى ان المطعون عليه قد سجل عقده قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية وحكم مرسى المزداد ، وتحجب بهذا النظر الخطاء عن بحث دفاع الطاعن من ان دين الرهن الذي تم البيع لسداده كان قد استهلك قبل حصول البيع ، فانه يكون قد خالف القانون وشابه القصور بما يستوجب نقضه .

الطن ١٤ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

الأوراق قد نطقت بأن العقد الذي يستند اليه قد اعتبر عقدا سوريا يحكم ابتدائي واستثنائي نهائي له حجته ، كما أشير في أسباب ذلك الحكم الى أن الثمن الذي ورد بالعقد صوري ، بمعنى أن المشتائ لم يدفع شيئا ثمنا للأرض التي استحققت لأن عقده كان سوريا بالنسبة لها ، فانه يكون من البدهاة أن مطالبته بهذا الثمن لا أساس لها .

وهذا الذي قرره الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن الحكم الذي يقضى بناء على طلب الدائن بصورية العقد الصادر من مدينه للفير لا يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجة على صورية هذا العقد في دعوى المنازعة في صحته التي تقوم فيما بعد بين طرفيه لاختلاف الخصوم في الدعوى .

واذ كان الثابت أن الخصوم في الدعوى ٧٤٨ سنة ١٩٤٧ كلى سوهاج هم الدائنة بولتنى . . عن نفسها وبصلتها طرفا مدعيا والمورث والطاعن المتصرف اليه مدعى عليهما ، وأنه لم تكن هناك خصومة مرددة بين المورث المتصرف والطاعن المتصرف اليه في شأن صحة العقد ، بل تمسك كل منهما بصحته وبطلب رفض دعوى الدائنة باطلا ، وكان قيام الدائن باثبات صورية التصرف الحاصل من مدينه اضراا به لا يؤثر على قيام التصرف ذاته فيما بين المتعاقدين ، وكان اثبات صورية التصرف فيما بين هؤلاء وورثتهم لا يكون الا طبقا للقواعد العامة فلا يجوز لهم اثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واكتفى في قضائه بما زعم من حجة الحكم الصادر في الدعوى ٧٤٨ سنة ١٩٤٧ كلى سوهاج للقول بصورية عقد الطاعن المسجل ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه . .

الطن ٤٤٣ لسنة ٣٦ ق وثلاثة وطوبية السادة المستشارين ابراهيم صر مندى نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد سيد احمد حماد وعلى عبد الرحمن .

وحيث ٥٥ انه لما كان يبين من قرارات
الحكم المطعون فيه أنه ينفي قضاءه على ما قررره
الحكم الجنائي من أن إراءة الطاعن تقوم على أن
السهم المستند اليه مشغله بالشكوك التي نسيب
للطاعنة حول صحة التهمة ، وإن هذا القضاء
بإراءة التي يقوم على الشك وحده في صحة
بيوت التهمة قبل الطاعن ، لا يحول دون استعمال
اسره حها في قسح عقده مادام أن تصرفاته
أثارت الرية في أمره وأدت إلى عدم انعة
والامتنان اليه وهو الذي يعهد اليه ، باموال
اسره ، ودن الحكم المطعون فيه على هذا
الحوه انزم حجه الحكم الجنائي من ان التهمة
محل شك ، فإن النفي عليه في هذا الخصوص
لا يبرن صحيحا .

لما كان ذلك ، وكان تقدير المبرر للفصل
وفي تصف رب العمل في استعمال حق الفصل
هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
مساهم موضوعي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ،
وإن الحكم المطعون فيه قد أوضح على النحو
السالف بينا المبررات السالفة التي أدت إلى
فصل الطاعن ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ،
ولا يعارض في الحكم إذ بعد أن نفى تصف
اشركة المطعون ضدها في فصل الطاعن الزهبا
بأن تدفع له قيمة المكافاة ومقابل مهلة الاخطار
لاخلاف الأساس بين قضاء المحكمة برفض طلب
التمويض وبين قضاها بحق الطاعن في المكافاة
ومقابل مهلة الاخطار ٥٥

وحيث إن ٥٥ محكمة الموضوع متى أاثمت
قضاها على أسباب تسوغه ، فإنها لا تكون بعد
ملزمة بأن تورد كل الحجج التي يدلي بها الخصوم
وتفصيلات دفاعهم وترد عليها استقلا ، لأن في
قيم الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها
ابتعليل الضمني المسقط لكل حجة تخالفها .
لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قام
على دعامة سائفة على ما سلف قوله وكافية
لحل قضاها ، فإن النفي على الحكم بالقصور
ومخالفة القانون يكون على قيم أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٥ لسنة ٣٦ ق رئاسة وصوية السادة
المستشارين محمد صادق الرشيد ومحمد شبل عبدالقصور
وأحمد سميج طلعت ومحمد فاضل الرجوشي . وحافظ الوكيل

٥٩

١٨ مارس ١٩٧٢

(أ) عمل : عقد ، انتهاء .

(ب) محكمة موضوع : سلطتها في مسائل واقع ،
فصل تصفي ، عامل .

(ج) حكم : تسييب ، تناقض .

(د) حكم : تسييب ، خصوم ، حججه .

المبادئ القانونية :

١ - عدم مراعاة قواعد التاديب لا يمنع من
فسخ عقد العمل وفصل العامل لاي مسوغ
مشروع .

٢ - تقدير المبرر للفصل ، ونفي تصف رب
العمل في استعمال حق الفصل هو مسألة
موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع .
وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أوضح المبررات
السالفة التي أدت إلى فصل الطاعن ، فإنه
لا يكون قد خالف القانون .

٣ - لا تعارض في الحكم إذ نفى تصف
اشركة المطعون ضدها في فصل الطاعن ، ثم
أزهاها بأن تدفع له قيمة المكافاة ومقابل مهلة
الاخطار ، وذلك لاختلاف الأساس بين قضاء
المحكمة برفض طلب التمويض وبين قضاها بحق
الطاعن في المكافاة ومقابل مهلة الاخطار .

٤ - محكمة الموضوع متى أاثمت قضاها على
أسباب تسوغه ، فإنها لا تكون من بعد ملزمة بأن
تورد كل الحجج التي يدلي بها الخصوم ،
وتفصيلات دفاعهم وترد عليها استقلا ، لأن في
قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها
التعليل الضمني المسقط لكل حجة تخالفها .
المحكمة :

وحيث أن ٥٥ عدم مراعاة قواعد التاديب -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يمنع
من فسخ عقد العمل وفصل العامل لاي مسوغ
مشروع . وإذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه
أثام قضاءه على أن فصل الطاعن إنما كان بسبب
ما أثارت تصرفاته من رية في أمره مما دعا إلى
عدم الثقة والامتنان اليه ، فإن النفي بهذا
السبب يكون غير صحيح ٥٥

التصرف أو صورته بعد الإخفاق في الادعاء
بتزوير الورقة المثبتة لهذا التصرف ، لاختلاف
نطاق ومرمى كل من الطرفين عن الآخر .

المحكمة :

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه قد أورد في
أسبابه « أن عقد البيع قد استوفى أركانه
وشرائط صحته » ويبين من ذلك أن محكمة
الاستئناف قد استمدت ما قررت في شأن العقد
المدعى بتزويره من بيانات هذا العقد ذاته ، وهو
ما يفيد أنها أمرت بضمه وقامت بالإطلاع عليه
وفحصه .

ولما كانت الأوراق المدعى بتزويرها لاتعدو
أن تكون من أوراق القضية فلا يعتبر الأمر
بضمها والإطلاع عليها إجراء من إجراءات الدعوى
التي يلزم اثباتها في محضر الجلسة أو في أي محضر
آخر ، وكانت الطاعنة لم تقدم الدليل على باقى
الوقائع التي اشترت إليها بهذا السبب . لما
كان ذلك ، فإن النتي على الحكم المطعون فيه
بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه بعد أن لخص
أقوال الشهود ، قرر أنه « لما كان يبين من
مجموع شهادة شهود المسانف عليها الأولى
« الطاعنة » أنهم لم يشهدوا على الواقعة التي
كلفت المذكورة بآبائهما ، وهي أن ولدها المرحوم
على .. حصل على توقيعهما على العقد المؤرخ
١٩٥٧/٢/١٩ محل النزاع مباغته أو غشا ،
أى أن هناك تزويراً معنوياً في العقد المذكورة ،
فلم يشهد أى منهم بهذه الواقعة ويحصلوها
أمامه ، وإنما كانت روايتهم عامة ، خاصة بعلاقة
المرحوم .. بالأسرة ، وأن والدته بعد فقسده
زوجها فقدت جميع أولادها المذكور عدا ابنهسا
المذكور ، وأنه كان لهذا السبب فضلا عن أنه
عين حارسا على التركة لإدارتها ، وأن والدته لم
تكن تتمتع عن التوقيع على ما يقدمه لها من أوراق ،
وهذه التفصيلات لاؤدى الى اثبات واقعة التزوير
المنوى ، فقد قطع الشاهد الأول بأن المرحوم
على .. لم يكن ليقدم لوالدته أوراقا ليحصل
على توقيعها عليها دون أن يعرفها بمضونها ،
وأنه يعتقد أنها وقعت على هذا العقد وهي تعلم
أنه يتضمن تصرفا بالبيع لابنها ، الأمر الذى

٦٠

٢١ مارس ١٩٧٢

(أ) تزوير : ورقة ، ادعاء ، إثبات ، دعوى ،
إجراءات .

(ب) إثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها في
تقدير الأقوال .

(ج) إثبات : شهادة ، مكان تقريرها .

(د) حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع .

(هـ) صورة : بطلان . إثبات . مرافعات مسبق
م ٢٧٦ .

المبادئ القانونية :

١ - الأوراق المدعى بتزويرها لاتعدو أن تكون
من أوراق القضية ، فلا يعتبر الأمر بضمها
والإطلاع عليها إجراء من إجراءات الدعوى ، التي
يلزم اثباتها في محضر الجلسة أو في أي محضر
آخر .

٢ - تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع
منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع، ولاسلطان
لأحد عليها في ذلك ، إلا أن تخرج بتلك الأقوال
إلى غير ما يؤدى إليه مدلولها ، وهي غير مقيدة
بالرأى الذى يديه الشاهد تعليقا على ما رآه أو
سمعه ، فلها أن تأخذ ببعض أقواله بما ترتاح
إليه وتثق به دون بعضها الآخر ، بل أن لها
أن تأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله
أيضا ، ما دام المعنى الذى أخذت به لا يتجافى مع
عبارتها .

٣ - العبرة بالشهادة التى يلى بها الشاهد
أمام المحكمة بعد حلف اليمين ولا قيمة لما يقدمه
الشهود من أقراوات مكتوبة لأحد طرفي
الخصومة .

٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف
الخصوم بتقديم الدليل على دفاعهم ، أو لانت
نظرهم إلى مقتضيات هذا الدفاع ، وحسبها أن
تقيم قضائها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة
عليها بما يكفى لحملها .

٥ - يجب أن يكون القضية بصحة الورقة
سابقا على الحكم في موضوع الدعوى ، إذ ليس
فى القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان

الى مقتضيات هذا الدفعا ، وحسبها أن تقيم
قضاءها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها
بما يكفى لحمله .

لما كان ذلك ، فإن الحكم اذ أغفل التحدث
عن هذا الدفعا الذى لم تقدم الطاعة الدليل
عليه ، فإنه لا يكون قد شابه قصور فى
التسبيب . وحيث إنه لما تقدم يكون النعى على
قضاء الحكم المطعون فيه برفض الادعاء بالتزوير
على غير أساس متعين الرفض .

وحيث ان المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات
السابق تنص على أنه « اذا قضت المحكمة بصحة
الورقة أو بردها أو قضت بسقوط الحق فى
اثبات صحتها أخذت فى نظر موضوع الدعوى
فى الحال أو حددت لنظره أقرب جلسة ، ومفاد
ذلك أنه لا يجوز الحكم بصحة الورقة وفى
الموضوع معا ، بل يجب أن يكون القضاء
بصحة الورقة سابقا على الحكم فى موضوع
الدعوى حتى لا يحرم الخصم الذى أخفق فى
اثبات تزوير الورقة من أن يقدم ما عسى أن يكون
لديه من مظان على التصرف المثبت فيها ، اذ
ليس فى القانون ما يحول دون التمسك بطلب
بطلان التصرف أو صوريته بما الاخفاق فى الادعاء
بتزوير الورقة المثبتة لهذا التصرف لاختلاف
نطاق ومرمى كل من الطعن عن الآخر ، اذ
يقتصر الأمر فى الادعاء بالتزوير على أنكار صدور
الورقة من المتصرف دون التعرض للتصرف ذاته
من حيث صحته وبطلانه فإذا ما ثبت للمحكمة
فساد الادعاء بالتزوير وصحة استناد التصرف
الى المتصرف فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم
أن يكون هذا التصرف صحيحا وجديا . لما
كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى فى
الادعاء بالتزوير وفى موضوع الدعوى معا يكون
باطلا بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى
أسباب الطعن .

الطن ٢١٢ لسنة ٣٧ ق وثامة وعضوية السادة
المستشارين طرس زغلول نائب رئيس المحكمة وعباس حلمي
عبد الجواد وابراهيم علام وعدل مصطفى بنداى واحمد
ضياء الدين حلمي .

تقتنع معه المحكمة بعجز المستأنف عليها «الطاعة»
عن اثبات هذه الواقعة .

ولما كان ما أوردته محكمة الاستئناف فى
شان أقوال الشهود لا يخرج عما هو ثابت فى
التحقيق ، كما أن ما استخلصته منها لا يتجافى
مع عبارتها ومن شأنه أن يؤدى الى ما انتهت
اليه .

لما كان ذلك ، وكان تقدير أقوال الشهود
واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة
الموضوع ولا سلطان لأحد عليها فى ذلك الا أن
تخرج بتلك الأقوال الى غير ما يؤدى اليه
مدلولها ، وهى غير مقيدة بالرأى الذى يبيده
الشاهد تعليقاً على ما رآه أو سمعه ، فلها أن
تأخذ ببعض أقواله مما تراتح اليه وتثق به دون
بعضها الآخر ، بل أن لها أن تأخذ بمعنى
للسهادة دون معنى آخر تحمله أيضا ما دام
المعنى الذى أخذت به لا يتجافى مع عبارتها
لما كان ذلك ، فإن ما تثيره الطاعة فى هذا
النعى لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير المحكمة
لشهادة الشهود بقية الوصول الى نتيجة أخرى
غير تلك التى أخذ بها الحكم .

ولا وجه لما تتحدى به الطاعة من أن الشاهد
« محمد . . » قد وقع على اقرار يقول فيه ان
مورث المطعون ضدها الأول قد حصل على توقيع
والدته على العقد موضوع الدعوى بطريق المباغة ،
لان العبرة بالشهادة التى يدلى بها الشاهد أمام
المحكمة بعد حلف اليمين ، ولا قيمة لما يقدمه
الشهود من اقرارات مكتوبة لأحد طرفى
الخصومة ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بهذا
السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما كان الثابت من الأوراق ان
المستندات التى استندت بها الطاعة على تزوير
العقد المشار اليه بسبب الطعن لم تكن تحت نظر
محكمة الموضوع عند اصدار الحكم المطعون فيه ،
واذ كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف
الطاعة بتقديم الدليل على دفاعها أو لفت نظرها

قضاء المحاكم الابتدائية

٦١

٨ فبراير ١٩٧٥

محكمة اسبوت الابتدائية

- (١) تامينات : مطالبة • اعتراض عليها • اقامة الدعوى
غير سابق اعتراض •
(ب) عمالة : عاوضة • استعانة بمقاول • الالتزام
بأداء الاشتراكات •

المبادئ القانونية :

١ - أن حكم المادة ١٣ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ يمتد الى المنازعات الناشئة عن حساب قيمة الأجور ومدة العمالة وحجمها ولا يمتد الى غير ذلك من المنازعات •

٢ - إذا عهد شخص الى حرفيين للقيام بعملية انشء مبنى فإن ذلك يكون من قبيل الاستعانة بالعمالة العارضة التي لا تخضع لقانون التامينات الاجتماعية ، ولا يصلق في شأن ذلك الشخص وصف وب العمل (المقاول) الذي من أولى خصائصه احتراف هذا العمل •

٣ - إذا ثبت أن ذمة شخص برشمة اشتراكات التامين فانه يتعين اسقاط التزامه بالفوائد والغرامة بوصفهما تابعين للالتزام بالاشتراكات •

المحكمة :

وحيث ان المحكمة لا تجد حاجة الى تكليف المدعى بتقديم ما يفيد اعتراضه أمام مكتب هيئة التامينات بأسبوت وما تم فيه عملا بالمادة ١٣ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - ذلك أن هذا النص يحكم حسب صياغته حالات النزاع في حساب

قيم الأجور ومدة العمالة وحجمها أى عدد العمال - لا حالة الخلاف على خضوع العمالة محل المنازعة للقانون أو عدم خضوعها - والتزام المدعى باشتراكاتها أو عدم التزامه - كما في الحالة المنظورة - وعليه تمضى المحكمة في نظر الدعوى بغير حاجة للتصديق لما إذا كانت المادة ١٣ من القانون تنشئ دعوا بعدم قبول الدعوى إذا لم يسبقها اعتراض أمام الهيئة - وتسقط الدعوى إذا لم تبأشر خلال الميعاد المرسوم في النص - أم أن النص لم يهدف الى ذلك •

وحيث أن المحكمة تبحث ابتداء أساس الملزومية بالاشتراك - ذلك أنه إذا تبين أن المدعى غير ملزم كما يقول - لم يكن ثمة مسوغ لبحث الدفع بسقوط الحق بالتقادم الخمسى الذى ساقه افتراضا •

وحيث أن البردى من كتاب هيئة التامينات للمدعى طلبا لمستحققاتها المدعاة انها احتسبت أجور عمالة المبنى بنسبة اجمالية من قيمة المنشأة الواردة برخصتها والتي تبلغ نحو ١٠٪ بالفئات الواردة بالجدول الملحق بقرار وزير العمل رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٧ - ثم احتسبت التامين على خلاف أنواعه من اصابة وشيخوخة بالاسعار الواردة بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ •

وحيث أن عهد المدعى الى حرفيين للقيام بعملية انشاء ميناء على اختلافها من اعمال تسليع وبناء وتصنيع الابواب والنوافذ وتركيبها والكهرباء والصحن والتبليط والبياض والدهان - لا تخضع لقانون التامينات - ذلك ان خضوع العمالة العارضة لهذا القانون مشروط بأن يكون اصحابها يعملون لدى مقاولين حرفتهم اعمال

مثل أن الحرفى الذى يعمل لحساب نفسه كالكهربائى والسباك لا يستحق عليه تأمين - أو ما يحتمل أن يكون قد تم من أعمال البناء فى منشآت مؤمن على عائلها كورش التجارة - بما يمنع من احتساب تأمين على أعمال التجارة حتى لا يزدوج التأمين عن عمل واحد - أو التحدى بمجهولية أسس الحساب وعدم تقديم هيئة التأمينات أسماء العمال المراد تحصيل اشتراكاتهم - والذين مستلزم قبلهم بمماش العجز والشيوخ والوفاة - وهو الذى يمثل تأمينه غالب ما تطلبه الهيئة من مبالغ - على اعتبار أن التأمين لا يرد على مجهولين - والا حمل معنى الجباية - ليس المدعى فى حاجة الى كل ذلك إزاء ما تقدم من تسييب .

وحيث أنه متى كانت ذمة المدعى بريئة من اشتراكات التأمين - يسقط التزامه بالفوائد والغرامة - بوصفهما تابعين للالتزام بالاشتراكات - ويجرى ذلك بغير حاجة الى مطالبة به من جانب المدعى - وهو عين ما التزمه اقتصادا فى رسوم التقاضى .

وحيث أن المصروفات شاملة الاتعاب يلزم بها المدعى عليه وتقديرها للحكمة فى منطق قضائها عملا بالمادتين ١٨٤ و ١٨٩ من أفعات .

وحيث أن طلب الأمر بالنفاذ لا تجد المحكمة مبررا لاجابة المدعى فيه - إذ سيمتنع التنفيذ عليه بالربط محل المنازعة باصدار هذا الحكم - حتى ينحسم النزاع بحكم نهائى .

القضية ١٥٠ لسنة ١٩٧٤ كل اسبوط رئاسة وعضوية السادة الاساتذة شيرى ابر الحسن رئيس المحكمة ووحيد محفوظ زقاروق العلوى القاضيين .

البناء أو سواها من المقاولات - وآية ذلك نص المادة الأولى من قرار وزير العمل رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٧ التى قضت بسريان أحكام هذا القرار فى شأن عمال المقاولات - ويقصد بهم جميع العاملين الذين ترتبط عقود عملهم بعمليات المقاولات - أيا كانت مدة العملية أو مدة عقد العمل - وثابت من الأوراق أن المدعى لا يجترف بمقاولات البناء - وهو إذ تعاقد مع حرفيين فى أعمال البناء فهو تعاقد موقت بانجاز هذه الأعمال - فلا يصدق فى شأنه وصف رب العمل فى المقال - الذى من أولى خصائصه احتراف هذا العمل .

وحيث أنه غير منتج تحقيق احتمال أن يكون المدعى قد عهد بالبناء الى مقاول أو أكثر - ذلك أن نص المادة ١٨ من القانون ٦٣ سنة ١٩٦٤ وإن ناط به فى هذه الحالة أخطار هيئة التأمينات باسم المقاول وعنوانه قبل البدء فى العمل بثلاثة أيام على الأقل - إلا أن النص لم يرتب على إخلال صاحب العمل بهذا الواجب اشتراكات التأمين - ولو شاء لتضمن ذلك - كما نص فى الفقرة الثانية من ذات المادة على تضامن المقاول والمقاول من الباطن بالالتزامات المقررة فى القانون - فمثل هذا التضامن لا يستنتج - بما يكشف أن نص الفقرة الأولى من م ١٨ نص تنظيمى - مقصود به اعطاء الفرصة لهيئة التأمينات للانتقال الى موقع العمل فور بدئه حصرا للعمالة - وحساب مقاولها على اشتراكاتها - ولم يرتب الشارع جزاء على الإخلال بالتزام الإبلاغ .

وحيث أنه متى كان ما تقدم - فإن المدعى ليس بحاجة الى الدفاع الذى ساقه بمذكرته -

ان القوانين من صنع البشر ، فهى توضع بقدر ما يسد حاجتهم الوقتية ، وبقدر قصور البشر عن علم القريب ، تاتى النصوص القانونية التى يضعونها قاصرة عن حكم ما لم يتوقعوه .

المستشار العزى وحيد عبد الصمد

دولة المؤسسات

مفهومها - مقومات وجودها - واقعها الجارى

للدكتور محمد حلمى سراد

السيد الأستاذ تقيب المحامين

زملائي وزميلاتي أعضاء أسرة النقابة

سيداتي ، سادتي ضيوف النقابة

ان المحامين - بحكم تكوينهم الثقافى ودورهم المهنى - يجدون أنفسهم مسوقين لتقدم الصفوف دفاعا عن حقوق أمتهم اذا ما عنت عليها قوى البغى والعدوان ، وللنضال فى سبيل الحفاظ على الحريات الشخصية للمواطنين وحماية الحريات العامة للشعب اذا ما تعرضت للمساس بها . وان تاريخ مصر لحافل بمواقف جليلة لنقابة المحامين ضد الاحتلال البريطانى ، يطالع صفحاتها من يرجع الى وقائع الثورة الشعبية الكبرى التى اشتعلت سنة ١٩١٩ ، وما أعقبها من جهود تضالية على الصعيدين الداخلى والخارجى لاستخلاص استقلال مصر المحتصب . . . كما كان للنقابة مواقفها المشهودة دفاعا عن الحريات العامة : من حرية الاجتماع الى حرية التعبير عن الرأى فى أحلك الظروف ، وذودا عن الدستور فى كل مرة كان هدفا فيها لعدوان السلطة فى العهد الملكى الزائل .

واذا كان بعض رجال ثورة ٢٣ يوليو لم يفتنوا فى بعض مراحلها الى دور الحريات الشخصية فى دعم ذاتية الانسان المصرى وتقدير طاقاته الخلاقة ، والى أهمية الحريات السياسية العامة فى خلق روح التجاوب والثقة بين الحكام والمحكومين نتيجة المشاركة الشعبية فى تسيير دفة الأمور ، ولم يقدروا أن سيادة القانون هى الضمان ضد الانحراف والفساد والشللية والتسيب ونشأة مراكز القوى . . . فحاولوا بين نقابة المحامين - شأنها فى ذلك شأن الكثير من المنظمات والجماعات - وبين استمرارها فى أداء دورها على النحو المأمول ، حتى فكر البعض سنة ١٩٥٤ - للأسف الشديد - فى الاعتداء على دار النقابة وعلى أشخاص المحامين الموجودين فيها - كما سمعت شخصا من الرئيس الراحل جمال عبد الناصر ، لولا تدخله للحيولة دون تنفيذ هذا المخطط . . . الا أنهم لم يستطيعوا أن يحولوا بين المحامين - كافراد ومن خلال أداء واجبههم الدفاعى فى بعض الدعاوى - وبين ادانة الأساليب غير المشروعة التى كانت تتبع مع المتهمين ، والتشديد بالطرق الاجرامية فى تصيد الأدلة بل اصطناعها كجبان ، مما يتنافى مع كل اعتبارات الشرف أو الضمير أو الانسانية ، ولا أقول القانون لأنها تبعد برأجل عن أن تمت اليه بصلة .

واننى لأغتنم هذه الفرصة لأقدم باقتراح الى نقابة المحامين - عسى أن يلقى قبولا لديها - بأن تعد سجلا تاريخيا بثللك المواقف النقابية المشرفة ، ونماذج من:

مرافعات ومذكرات بعض الزعماء المحامين في القضايا العامة والسياسية - ليس فقط في اليهود السابقة على الثورة كما بدأت بالفعل ولكن بعدها كذلك - لتكون زادا للأجيال المقبلة من المحامين ليواصلوا حمل الإمانة القومية في الدفاع عن حريات الشعب ومشاركته في الحكم وسيادة القانون .

والآن وقد بدأنا عهدا جديدا يعلن التزامه بالدستور والديمقراطية والحريات وسيادة القانون ودولة المؤسسات - بعد أن دفعنا ثمن التخلّي عنها غالبا في هزيمة ١٩٦٧ ولمسنا مزايا بدء العمل بها فيما استطاعت قواتنا المسلحة أن تحققه في معركة أكتوبر ١٩٧٣ من تحطيم أسطورة إسرائيل التي لا تقهر . أصبح حريا بنقابة المحامين أن تنشط لتأصيل هذه المبادئ حتى تطبق تطبيقا سليما حرصا على الظفر بشايرها ، ولتتميقها في نفوس الحكام والمحكومين على السواء حتى لا تحيد عنها مرة أخرى . وقد تجلّى ذلك في موضوعات الموسم الثقافي الذي نظّمته نقابة محامي القاهرة والذي يختم بمحاضرة الليلة عن « دولة المؤسسات » .

وستنقسم موضوعنا إلى ثلاثة أقسام :

نتناول في القسم الأول تحديد مفهوم دولة المؤسسات ومزايا الأخذ به ، حتى لا يساء فهم المقصود من هذا التعبير أو يحدث انحراف في تأويله . فكم دفعنا من شعارات كان يراد بها الخير والمصلحة ، ولكنها أفرغت من مضمونها في التطبيق وأصبحت تتخذ ذريعة لتغطية الأخطاء وتبرير الانحرافات .

ونفرد في القسم الثاني ببيان مقومات وجود دولة المؤسسات وجودا حقيقيا - وليس شكليا أو مظهريا - بحيث يكفل تحقيق النتائج الطيبة المرجوة من وراء قيامها ولست بحاجة إلى أن أؤكد على أن الإيمان بمبدأ من المبادئ وتبنيها أبعاده قد لا يؤدي بالضرورة - وإن حسنت النيات - إلى إخراجها إلى حيز الوجود إخراجا قويا ، نظرا لعدم الإحاطة بالدعائم الأساسية التي ينبغي أن يقوم عليها حتى يمكن أن يعمل بطريقة فعالة تحقق نتائجها المنشودة .

أما القسم الثالث والأخير ، فسنعرض فيه على وجه السرعة للمؤسسات القائمة في الدولة ، لنقف على الدور المتوط بكل منها في إقامة دولة المؤسسات ، ودرجة إداها لهذا الدور في واقعا الجاري ، توصلا لاستنهاض هممها في استكمال ما يوجد من نقص في هذا السبيل .

على أنني أدري لزاما على قبل التحدث في الموضوع أن أؤكد على أمرين ، أرجو أن يكونا حاضرين دوما في الذاكرة أثناء المحاضرة :

الأمر الأول : أن فضل الرئيس أنور السادات لا يمكن أن ينكر في اتخاذ القرار باقتحام خطوط العدو الإسرائيلي بزم السادس من أكتوبر ، مما أتاح لأبناء شعب مصر من رجال القوات المسلحة - ضباطا وجنودا - استرداد كرامتنا العربية وتحطيم حاجز الخوف من إسرائيل ، ببسالتهم وتضحياتهم . كما أن فضله لا ينكر في وضع أسس الحياة الديمقراطية السليمة من إعلان سيادة القانون وإعادة القضاء المفصولين وإطلاق حرية المعتقلين السياسيين . وإلغاء الرقابة الرسمية على الصحف وفتح الحواز حول التنظيم السياسي وإن كنا لسنا غافلين بطبيعة الحال عن أن العدو الإسرائيلي لا زال يحتل الأراضي المصرية وغيرها من الأراضي العربية مما يقتضي إزاحتها عنها وأن الحياة الديمقراطية لم تستكمل بعد بما يحتاج إلى مواصلة العمل لإتمام البناء الديمقراطي الوطيد .

الأمر الثاني : إن أي نقد يوجه إلى بعض الأجهزة أو المؤسسات القائمة لا يعني أنها لم تؤد ظورا أو أنه ليس من بين أعضائها من يعتبر مثلا وقدوة في قيامه بعمله في حدود الإمكانيات المتاحة ... كما أرجو من الأخوة الذين تربطني بهم صلة شخصية ألا يقايضهم أن أوجه اليهم نقدا علنيا ، فإن الحق أولى بأن يتبع ، وأن مصلحة الوطن فوق الجميع .

أولا - مفهوم دولة المؤسسات

تعني « دولة المؤسسات » أن القرارات الأساسية تتخذ في هذه الدولة عن طريق التعاون والتفاعل بين عدد من التنظيمات بحيث تصدر هذه القرارات أشد احكاما ودقة بسبب تدارسها بمعرفة أكثر من جهة ، وأكثر تعبيرا عن المشاركة الجماهيرية والإرادة الشعبية مما لو صدرت عن طريق قرارات فردية يتخذها حاكم أو رئيس من وحى تفكيره الخاص .

أما المؤسسات المقصودة عند الكلام عن « دولة المؤسسات » فتشمل نوعين من التشكيلات : النوع الأول - التشكيلات الرسمية المختصة بموجب الدستور بالمشاركة في صنع القرارات الأساسية في الدولة ، وتضم السلطين : التشريعية والتنفيذية ، أو المختصة بمراقبة هاتين السلطين في مراعاة أحكام الدستور وحقوق الإنسان المعترف بها عالميا عند اتخاذ قراراتها وهي السلطة القضائية .

النوع الثاني - التشكيلات الشعبية القائمة قانونا والمختصة بالتعبير عن اتجاهات الفكر ومتخلف وجهات النظر في الشؤون العامة ، بحيث تكون بمثابة الأنواء الكاشفة أمام السلطات الرسمية عند اتخاذ القرارات ... وتضم ههنا التشكيلات بصفة خاصة الأحزاب السياسية ، والصنخافة ، والنقابات والاتحادات ، ويمكن أن تضاف إليها الجامعات .

ومن هذا البيان يتضح أن تعبير « المؤسسات » أوسع نطاقا من تعبير « السلطات » إذ أن السلطات مقصورة على التشكيلات الرسمية ذات الصلاحية في صنع القرار أو مراقبة شرعيته ، في حين أن المؤسسات تشمل - بالإضافة إلى ذلك - التنظيمات غير الرسمية المعبرة عن آراء جماهير الشعب خارج نطاق الأجهزة الرسمية .

وليس من شك في أن أي دولة تأخذ بالديموقراطية منهاجا لها في الحكم ينبغي أن تكون دولة مؤسسات ... بحيث إذا انفرد حاكم بالسلطة كان حكمه ديكتاتوريا استبداديا . مهما كانت مكانته الشعبية ، ولو كان وصوله إلى الحكم نتيجة انتخاب شعبي حر مباشر . وهذا الحكم الدكتاتوري الاستبدادي من شأنه أن يؤدي بالحاكم إلى التجبر والغرور ، وأن ينتهي به المصير المحتم ، وأن بدأ تدمير ونجاحات - إلى الوقوع في أخطاء فتاة لا تحل آثارها المدمرة بالحكم وحده ، بل تمتد إلى كيان الأمة بأسرها في حاضرها ومستقبلها ... وهذا هو المصير الذي آل إليه كل حكم استبدادي ديكتاتوري على مر التاريخ بغير استثناء .

نخلص من ذلك إلى أن تعبير « دولة المؤسسات » يعني بالدرجة الأولى :

١ - انكارا للتسلط الفردي في الحكم ... فلا يجوز لفرد أيا كان مركزه الرسمي أن يضعه الاجتماعي - في ظل دولة المؤسسات - أن ينفرد بالحكم أو يتخذ القرارات الحصرية ، وإنما من واجب أن يشرك معه المؤسسات الرسمية والشعبية القائمة

قانونا في الرأي وذلك بتقليب وجهات النظر مقدما ، في القرار المحدث للتغيير قبل اتخاذه وليس بمجرد الاخطار بعد اتخاذه حتى لا توضع أمام الأمر الواقع .

٢ - دعوة للعمل المنظم على مستوى الدولة *** فمقتضى « دولة المؤسسات » أن توجد في الدولة عدة تنظيمات وأجهزة رسمية ذات صلاحيات معينة ومستويات محددة ، بحيث تعرف كل سلطة ومؤسسة حدود اختصاصها ، فلا تطفئ إحداها على الأخرى أو يؤدي الحال إلى تداخل بين السلطات والمؤسسات *** كما ينبغي أن تتوفر فيها القدرة والفاعلية والتخصص ، بحيث يكفل تعاونها معا دراسة الموضوع قبل اتخاذ قرار في شأنه دراسة شاملة مستوفاة حتى يخرج القرار محيطا بكافة الأبعاد ، مدركا لجميع الآثار والعقبات ، سادا لكل النقائص والثغرات *** ومن هنا فإن هذا التنظيم العلوي في جهاز الحكم يعتبر بحق أساس كل اصلاح للجهاز الحكومي والاداري في الدولة ، وبدونه نظل دائرين في حلقة مفرغة .

٣ - دعوا للمشاركة الجماعية الشعبية *** فإن إحساس الشعب بإسهامه بالرأي في اتخاذ القرارات الأساسية عن طريق المجالس النيابية المنتخبة والمنظمات الجماهيرية والتعبير من فوق منابر الصحافة ومن داخل التنظيمات أو الأحزاب السياسية من شأنه أن يخلق جو الترابط والتجاوب مع الحكام ، وأن يقوى الشعور بالانتماء للوطن ، والتحمس لانجاح القرارات المتخذة .

وغنى عن البيان أن تحقيق هذه الصورة المشرقة على مستوى الإدارة العليا للحكم في البلاد يعود بالخير العميم على الحكام والمحكومين على حد سواء ، ويرعى الصالح العام للوطن في حاضره ومستقبله .

فمن مصلحة الحاكم ألا يتحمل وحده مسئولية ما يتخذ من قرارات انفرادية قد لا تتخضع عما هو مأمور من ورائها من خير ، بل يجدر به أن يترك معه في تحمل تبعاتها كافة المؤسسات الممثلة لفئات الشعب المتعددة *** كما أن دولة المؤسسات كغاية - إذا ما طبقت تطبيقا فعليا - أن تحول دون خلق مراكز للقوى تضرب ستارا من حديد حول الحاكم بحيث لا تنفذ المعلومات أو الاخبار الا من خلالها . ولا يستطيع أن يصل اليه شخص مهما كانت قدراته أو اخلاصه الا عن طريقها الأمر الذي ينتهي بها إلى التسلط والاستغلال والانحراف ، مما يسيء اليه ويضر به *** هذا إلى أن شعور المواطنين بالمشاركة الحقيقية وإحساسهم بالقدرة على التعبير عن وجهات نظرهم والانخراط في تشكيلات معترف بها يعتبر صمام أمان ضد الحركات السرية والمؤامرات وأعمال العنف .

ومن وجهة نظر المحكومين ، فإن دولة المؤسسات تجنب للشعب تحمل الخطأ الفردي الذي قد يقع فيه الحاكم عند اتخاذ قراره بمعزل عن مؤسسات الدولة *** وهو أمر كبير الاحتمال نتيجة أن الحاكم الفرد ليس الا بشر تحتمل تصرفاته الخطأ والصواب *** وقد يتخذ قراره في عجلة دون إمعان في التفكير أو تحت تأثيرات انفعالية أو كرد لفعل صادر عن الغير أو على أساس بيانات أو معلومات غير صحيحة أو مفرضة أو ناقصة .

كما أن دولة المؤسسات تعتبر نوعا من الضمان لحريات الأفراد ، فلا يقعون ضحية بطش أو تشكيل أو طغيان أو ايداء نتيجة رقابة مؤسسات الدولة بعضها لبعض من ناحية ، ولانتماء المواطنين إلى تنظيمات جماهيرية تحميهم وتدافع عنهم إذا حل بهم مكروه من ناحية أخرى .

أما من زاوية الصالح العام • فإن دولة المؤسسات - إذا ما طبقت بمقوماتها الصحيحة - فإنها تضمن صدور القرارات الصبيرة التي تؤثر في حياة الأمة بعد دراسة جماعية وبطريقة موضوعية متأنية لا مجال فيها للعنجهية الفردية أو المبادرة الانفعالية ... كما أنها تفتح المجال لظهور العناصر الصالحة الكفؤة من المواطنين تحتل المراكز الجديرة بها ، وتهيئ أحداث التطوير والتغيير اللازمين في الأوقات المناسبة بطريقة طبيعية ميسرة دون حاجة إلى هزات أو انقلابات ، مما يوفر جو الاستقرار السياسي المطلوب للازدهار الاقتصادي •

على أن كل هذه الزايا لن يكون لها أثر أو وجود بمجرد رفع شعار « دولة المؤسسات » أو ادراك جدواها ، بل لابد من ارساء مقومات وجودها الفعلي بحيث تكون هناك مؤسسات ذات فاعلية ، تعمل في مناخ يتيح لها أن تؤدي دورها ، وهو ما يؤدي بنا إلى القسم الثاني من محاضرتنا •

ثانيا - مقومات وجود دولة المؤسسات :

إن دولة المؤسسات لا تعتبر موجودة بمجرد صدور الدساتير والتشريعات المنظمة لبعض المؤسسات ، واعطائها بعض الصلاحيات ... إذ أن العبرة ليست بالمناظر والأشكال ، فكم من حكام طغوا أقاموا دولهم على البطش والاستبداد في وجود واجهات للزينة (ديكورات) من المؤسسات الدستورية والمجالس المنتخبة ، ليس لها من الحقيقة سوى اللافتة الموجد عليها اسمها • حتى إذا ما تمعنا في واقعها نجدها مسلوطة السلطة ، معدومة الفاعلية ، غير قادرة إلا على التأييد والتقييد •

ولقد تفننت أجهزة التنويه السياسي في ابتداع وسائل تجريد المؤسسات السياسية والدستورية من فاعليتها بالسيطرة على نوعية الأشخاص المختارين لعضويتها عن طريق الاستبعاد والتزكية ، والتأثير على الأعضاء بعد اختيارهم بمختلف طرق الاغراء والانتفاع ، مع استنباط أساليب التخلص من العناصر الشاردة باسقاط عضويتهم • وانتهاج سبل مدروسة لتعطيل صلاحياتهم المقررة قانونا توصلا للموافقة على القرارات الشكلية المطلوبة •

وعلى ذلك ، فإن الشرط الأول لوجود دولة المؤسسات بالمعنى الحقيقي لها هو تمكينها من ممارسة صلاحياتها ، وتقرير الضمانات التي تكفل قيام أعضائها بواجبهم دون أن تعصف بهم السلطة أو يتعرضوا لضرة •

ولعل هذا هو السبب فيما كان يدعش الرئيس جمال عبد الناصر من وضخ وزرائه ... فقد قال لي عندما استدعاني للاشتراك في وزارته في مارس ١٩٦٨ ، أثر مظاهرات الطلبة ومطالبة الشعب بالتغيير بعد الهزيمة ، أنه اختارني بعد أن استمع إلى في اجتماع مديري الجامعات وتبين له أنني كنت أحاوره على مستوى سياسي ، وأنه إذا كان يرشحني وزيرا للتربية والتعليم - وكنت أحاول الاعتذار وقتئذ عن الاشتراك في الوزارة - فليس ذلك لأنه يريد أن يقيدني بحدود هذه الوزارة ، بل ، أن من حق أن أتكلم في كل شيء ، وأنه عند بداية كل جلسة لمجلس الوزراء ، يدعو الوزراء للكلام في أي موضوع يرون طرحة فلا يتكلم أحد ، ثم يقولون للناس - والكلام هنا للرئيس عبد الناصر - عندما يخرجون من الوزارة أن أحدا لم يكن يطلب منهم المشاركة أو إبداء الرأي !! ... وفاته رحمه الله أن أسلوب الحكم والمناخ الذي يعمل فيه الوزراء هو الذي كان يحول بينهم وبين المصارحة بأرائهم في كافة الأمور •

فقد أصبح الوزراء من خشية اغضاب السلطة - مما قد يجره ذلك عليهم من فقدان المنصب أو تشهير بعض الأجهزة بهم ، أو عدم توليتهم مناصب أخرى بعد ترك الوزارة - ينجسون عن إبداء الرأي أو المناقشة في الأمور الأساسية التي كان يلزم تبادل الرأي فيها على مستوى مجلس الوزراء ... وهو ما يدل على أهمية توفير المناخ المناسب لحسن أداء مؤسسات الدولة لصلاحياتها .

أما الشرط الثاني ، فهو أن تلتزم كل مؤسسة بحدود صلاحياتها المقررة دستوريا ، بحيث لا تتجاوز هذه الحدود ، فتطغى على اختصاصات غيرها ، مما قد يعرقل فاعلية دولة المؤسسات . ويخلق بالتالي المبرر للانقضاء على المؤسسة الطاغية لوضع حد لظفانها ... وهو المبرر الذي تستند اليه كل الثورات ومن بينها ثورة ٢٣ يوليو .

ومن أجل هذا السبب نفسه ، تقدمت لجنة الدفاع عن الدستور والحريات في لبنان الى الأمم المتحدة باقتراح اضافة « حق مقاومة الحكومات الجائرة » الى الاعلان العالمي لحقوق الانسان .

ولعله مما يتصل بهذا الشرط هو ضرورة توفر التوازن بين المؤسسات في الدولة حتى لا تكون احدها من القوة المسيطرة بحيث تستطيع ان تمحو فاعلية غيرها من المؤسسات .

والواقع أن دستور مصر الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١ لم يراع ما استقر لرئيس الدولة في بلادنا من تمتع بنفوذ ضخم ، فآخذ عن عدد من الدساتير الأجنبية كل ما يزيد من سلطاته ويضيف الى صلاحياته ، متناسيا ما ورد في تلك الدساتير التي نقل عنها من اعطاء صلاحيات مقابلة للمؤسسات أخرى حفاظا على التوازن المطلوب ... فان سلطات رئيس جمهورية الولايات المتحدة الأمريكية على سبيل المثال يقابلها سلطات الكونجرس الأمريكي ، وصلاحيات المحكمة الدستورية الاتحادية ، مما نلص اثره في متابعة الأحداث في أمريكا .

على ان الأمر يتوقف على كل حال على وطنية وفطنة الأطراف المعنية في ممارسة الصلاحيات المنصوص عليها في الدستور اذ أن التقاليد الدستورية في الدول المتحضرة كثيرا ما تصحح من تجاوزات النصوص المكتوبة .

أما الشرط الثالث فهو إتاحة الفرصة لكل مواطن في التعبير عن رأيه - من خلال إحدى المؤسسات الجماهيرية أو الشعبية ، وذلك بتيسير انتظامه في واحدة منها حتى لا يضطر المواطنون - نتيجة اغلاق الأبواب في وجوههم - الى العمل من خارجها مما يقوض أركان دولة المؤسسات .

وهذا يقتضى بطبيعة الحال عدم الانحراف بشعار « دولة المؤسسات » لحرمان بعض المواطنين من التعبير عن رأيهم عن طريق الحيلولة بينهم وبين الانتماء الى أى من هذه المؤسسات ثم يحظر إبداء الرأي الا من خلالها ، استنادا الى مبدأ « دولة المؤسسات » ... اذ يصبح هذا المبدأ مقصودا به في الواقع قصر حرية الرأي على فريق الموالين المسموح لهم بدخول المؤسسات وتحريمه على غيرهم ممن أغلق أبوابها في وجوههم .

على انه لا يكفي إتاحة الفرصة للمواطنين للانضمام الى إحدى هذه المؤسسات ولكن ينبغي تمكينهم كذلك من التعبير عن رأيهم من خلالها دون ارهاب فكري -

كما يحدث عن تحريض السلطة على بعض المواطنين بسبب آرائهم بوسيلة أو بأخرى - ودون تهديد سلطوى على طريق الجمع من جانب بعض أجهزة السلطة .. والا اضطر هؤلاء المواطنون للعمل لذلك من خارج نطاق المؤسسات *

على ان اهم مفهوم لوجود « دولة المؤسسات » من الناحية الفعلية أن ينولد الايمان والتعصب لدى العامة بحكاما ومحتومين - بمبادئ مبادئ المؤسسات في اداء رسالتها المتبعة للمساواة في ادارة دفة الامور في البلاد ، وان يتم اداؤها بهذا الدور بمصرات عملية وليس بمجرد رفع السعار في الخطب والمصاويح الرسمية ... وعلى سبيل المثال ، فان مجرد سحب قفه مجلس الشعب من احد الوزراء - لتقصير او تصرف خاطئ - مما يودى الى استقالته يعتبر دعما لمبدأ دولة المؤسسات يفوق كتابة عشرات المعاللات او اثناء عشرات الخطب * فان جديده اعضاء المؤسسات في التمسك بصلاحياتهم ، وتحرصهم على ممارستها هو اقوى ضمانا لفاعلية دولة المؤسسات *

وفي ضوء ذلك سوف نستعرض تباعا مؤسسات الدولة ذات التأثير في اتخاذ القرارات لنقف على الدور المتوط بها في هذا المجال ، وعلى التزامها بادائه *

ثالثا - دولة المؤسسات في واقعها الراهن :

سنتناول المؤسسات القائمة في الدولة في واقعها الراهن وفقا للتقسيم الذى اخذنا به في تعريفنا لدولة المؤسسات وتشمل :

- المؤسسات الرسمية ، أى السلطات العامة الثلاث : التنفيذية والتشريعية والقضائية * ويلحق بهذه السلطات العامة المجالس الشعبية المحلية باعتبارها احدى السلطات المحلية ، ولم نر التعرض لها هنا لأنها لا زالت محل دراسة في القانون الجديد لنظام الحكم المحلى *

- المؤسسات غير الرسمية - وتضم التنظيم السياسى والصحافة والنقابات والاتحادات ، والجامعات *

١ - المؤسسات الرسمية :

الواقع أن السلطة التنفيذية تشتمل على مؤسستين : رئاسة الجمهورية ، والحكومة * وقد افرد الدستور لكل منهما « فرعا » مستقلا في الفصل الثالث الخاص بالسلطة التنفيذية * ولذا سنتناول كل منهما على حدة * ثم ننتقل بعد ذلك الى مجلس الشعب باعتباره السلطة التشريعية ، وأخيرا الى السلطة الرقابية على الشرعية. وسيادة القانون في الدولة وهى السلطة القضائية *

رئاسة الجمهورية :

مؤسسة الرئاسة تتألف - طبقا للدستور - من رئيس الجمهورية ومن نائبه او نوابه ... وتعاون المجالس القومية المتخصصة رئيس الجمهورية في رسم السياسة العامة للدولة *

ولرئيس الجمهورية صلاحيات متعددة منصوص عليها بوصفه رئيسا للدولة ، كما يتولى السلطة التنفيذية على الوجه المبين في الدستور .. وقد نص الدستور

في هذا المجال على أن يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع مجلس الوزراء السياسة العامة للدولة ، ويشرفان على تنفيذها وهو ما اصطلح على تسميته ببسبدا « المشاركة » الذي يعتبر إحدى الدعائم الأساسية للدولة المؤسسات .

غير أن رئيس الجمهورية ان كان يشارك في وضع السياسة العامة للدولة ، الا أن الحكومة (المؤلفة من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم) هي الهيئة المنفذة طبقا للمادة ١٥٣ من الدستور ، بمعنى أنه لا يجوز لمؤسسة رئاسة الجمهورية أن تزاول الأعمال التنفيذية والإدارية في الدولة .

ومن ثم فإنه لا يجوز أن يعهد لأحد موظفي رئاسة الجمهورية بأداء عمل تنفيذي من أعمال الحكومة خاصة وأن رئيس الجمهورية غير مسئول سياسيا - وفقا للمادة ٨٥ من الدستور - أمام مجلس الشعب وإنما يسأل فقط عن الخيانة العظمى أو ارتكاب جريمة جنائية ٠٠٠ والا كان عمل هذا الموظف من قبيل تدخل غير المسئولين في أعمال الحكومة .

كما لا يعتبر ما انتهى اليه المجالس القومية المتخصصة والتابعة لرئيس الجمهورية - طبقا للمادة ١٦٤ من الدستور - قرارات ملزمة للحكومة حتى وأن وافق رئيس الجمهورية على ما جاء بها ٠٠٠ اذ هي مجالس استشارية لرئيس الجمهورية في مجال رسم السياسة العامة للدولة التي يزاولها طبقا للدستور بالاشتراك مع مجلس الوزراء .

وينبني على ذلك أن ما صرح به السيد المشرف على المجالس القومية المتخصصة للصحف من أن توصيات المجلس القومي للتعليم والبحث العلمي والتكنولوجيا في دورته الأولى ستحال الى وزير التربية والتعليم لتنفيذها بمجرد تصديق رئيس الجمهورية عليها - هو تصريح مخالف للدستور ٠٠٠ اذ ينبغى أن تحصل هذه التوصيات في حالة الموافقة المبدئية عليها الى مجلس الوزراء لمناقشتها وإقرارها حتى تصبح سياسة عامة للدولة واجبة التنفيذ ، اذ أن هذه السياسة توضع بالاشتراك بين رئيس الجمهورية وبين مجلس الوزراء الذي يجوز للرئيس دعوته للإنعقاد وحضور جلساته ، وعندئذ تكون له رئاسة الجلسات التي يحضرها (م ١٤٢) .

الحكومة :

وتتألف من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم (م ١٥٣ من الدستور) .

وتتشترك الحكومة ممثلة في مجلس الوزراء مع رئيس الجمهورية - طبقا للمادة ١٥٦ من الدستور في وضع السياسة العامة للدولة و « الاشراف » على تنفيذها .

فالوزراء هم شركاء لرئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة من خلال مجلس الوزراء . أي أن لهم كل حقوق المشاركة من إبداء الرأي والتقدم بمقترحات الى المناقشة والاعتراض والقبول والرفض ٠٠٠ وبالتالي فلا يقبل من وزير أن يعتبر نفسه مجرد موظف ينفذ تعليمات تصدر اليه من سلطة أعلى أو أن السياسة العامة للدولة يمكن أن توضع خارج مجلس الوزراء أو بدون مشاركة لرئيس الجمهورية في وضعها ٠٠٠ بل ان كل وزير يتقاس عن استعمال حقه في المشاركة في وضع السياسة العامة للدولة وينصاع لما يقرر مما لا يوافق عليه

بينه وبين نفسه يعتبر مقصرا في أداء واجباته الدستورية . غير جدير بتبؤ مركز الوزارة ، بل يعتبر حائشا باليمين التي أداها قبل مباشرة مهام منصبه الوزاري باحترام أحكام الدستور .

ومن ثم فانه يعتبر امرا مثيرا للدهشة ومهددا لدولة المؤسسات أن يقف رئيس الحكومة السابق ويقول ان « التعليمات الي عندي » هي كذا وكذا ... اذ مفهوم هذه العبارة أن رئيس الحكومة لم يعد شريكا في رسم السياسة العامة للدولة ، بل أصبح موظفا بدرجة رئيس مجلس وزراء يتلقى الاوامر من سلطة فوقية ، وهو ما يتعارض والدستور .

كما أنه مما يتعارض ومبدأ دولة المؤسسات أن يعلن رئيس الحكومة قرارات جلسة مجلس الوزراء المنعقد في ١٩٧٤/٨/٢٤ التي رأسها السيد رئيس الجمهورية قائلا : « أصدر السيد رئيس الجمهورية في مجلس الوزراء القرارات الآتية » ... اذ ان هذا القول يعني أن رئيس الجمهورية أصدر هذه القرارات منفردا وبدون مشاركة من مجلس الوزراء ، وأن جميع أعضاء مجلس الوزراء لا وجود ولا دور لهم . وكان الأولى به أن يقول : « أصدر مجلس الوزراء برئاسة السيد رئيس الجمهورية القرارات الآتية » .

ولا يدور بذهن أحد منا أن هذه الأمور شكلية أو أنها تعد من قبيل عدم الدقة في اختيار الألفاظ ولكنها معبرة عن مدى فهم المتحدث لمسئوليته وحدود صلاحياته . وهو موضوع جوهري وحيوي له تأثيره بعيد المدى في ممارسة مؤسسات الدولة لصلاحياتها ، وهو أحد الأسباب المؤدية الى شل يد الحكومة وعدم انطلاقها في كثير من الأمور أنتظارا للضوء الأخضر .

ولعله من الأمور الملحوظة في هذا الصدد أن هناك نوعا من التقسيم في السياسة العامة للدولة بين السياسة الداخلية والسياسة الخارجية ... بحيث أصبحت السياسة العامة الداخلية توضع بالاشتراك بين رئيس الجمهورية والحكومة ، في حين أن السياسة العامة الخارجية يختص بها رئيس الجمهورية ويفاوضه في ذلك وزير الخارجية مع وزير الحرية بالنسبة للأمور ذات الصلة بالفشون العسكرية ... وهذه التفرقة غير واردة بالدستور بل ان الرجوع الى المؤسسات الدستورية في الدولة خلال المفاوضات لما يزيد المفاوضات قوة وتعطيه فرصة أوسع للمناورة والمراجعة .

كما يقضي الدستور في المادة ١٥٧ بأن الوزير هو الرئيس الأعلى لوزارته ، ويتولى رسم سياسة الوزارة في حدود السياسة العامة للدولة . ويقوم بتنفيذها ... وهو ما يجعل صلاحية الوزير كاملة في شئون وزارته لا بعدها الا الالتزام بالسياسة العامة للدولة ... فالوزير ليس موظفا ، ولا يعتبر رئيس مجلس الوزراء رئيسا له ... ولذا حرص الدستور على عدم تسميته برئيس الوزراء بل رئيس « مجلس » الوزراء ... كما أن العرف جرى على تسميته في بعض الدول العربية بالوزير الأول ترجمة للتسمية الموجودة باللغتين الفرنسية والانجليزية ... كل ذلك تأكيدا لمكانة الوزير والحفاظ على صلاحياته في أداء رسالته بما يتفق مع مسؤوليته الدستورية عن حسن توجيه شئون الوزارة المنوطة به على اكمل وجه ... تلك المسؤولية التي يحاسب عليها أمام الرأي العام ممثلا في مؤسسات الدولة غير الرسمية وفي مقبعتها الصحافة ، وأمام مجلس الشعب الذي يحق له أن يسحب الثقة منه ، مما يضطره الى اعتزال منصبه .

ولذا فإنه كان مثارا للنسخة العام أن يقف وزير العدل السابق في مجلس الشعب أثناء مناقشة تقرير اللجنة التشريعية عن الفصل بين مناصبي وزير العدل والمدمى العام الاشتراكي بجلسته ٢٢/٢/١٩٧٥ ليقول انه « خادم للسادات » - كما ورد في المخططة الرسمية - وهو تعبير من المؤكد أن الرئيس السادات نفسه ينفر منه ، ولا يرضى عنه ... والواقع أن الحكومة لا تنهض بصلاحياتها في دولة المؤسسات بالاستعانة بخدم بل يوزراء لهم كراماتهم وشخصياتهم ، يؤدون الرسالة ويعملون الأمانة لوجه الله والوطن .

وأضاف وزير العدل السابق في نفس الجلسة أن منصبه الوزاري لا يحول بينه وبين مراقبة الحكومة كمدع اشتراكي لأن ولاءه ليس لرئيس مجلس الوزراء بل لرئيس الجمهورية الذي يعين الوزراء ويعفيهم من مناصبهم .. فجعل الولاء للأشخاص وليس للوطن ، وأصبح مناه هذا الشخص هو الانتفاع والاستئثار .. في حين أن صاحب هذه السقطة الدستورية يعلم - وهو أستاذ القانون الدستوري - أن الولاء دائما للوطن ، وعلى ذلك أقسم اليمين الدستورية عند توليه الوزارة .

وانني لاتسائل بعد كل ذلك ، هل هذه المعاني والمفاهيم تمثل السسلوك الاشتراكي المكلف صاحبها بالحفاظ عليه بوصفه مدينا عاما اشتراكيًا ؟

ان الحكومة - باعتبارها إحدى مؤسسات الدولة - لا يمكن أن تؤدي رسالتها الا اذا قر في الافهام أن المناصب الوزارية مناصب سياسية وليست وظائف للتعيين فيها أو الترقية اليها ، وأن من يتولاها ينبغي أن يكون من المتمرسين بالعمل العام ، ذوي الرأي الحر ، ومن لهم منهج معروف في معالجة المشكلات الداخلية أو الخارجية تفرهم عليه الفالبية ، ويعتبر نفسه صاحب رسالة ، يعمل جاهدا من خلال المنصب الوزاري لتحقيقها مستعينا بالكفايات المتخصصة وليس طامعا في مغن أو راقبسا في سلطة .

مجلس الشعب :

ان مجلس الشعب - بوصفه المجلس النيابي الممثل للشعب - يتولى سلطة التشريع ، ويقر السياسة العامة للدولة والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، وموازنة الدولة ، ويمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية (م ٨٦ من الدستور) ... وله في سبيل أداء مهامه حق توجيه الأسئلة والاستجوابات لرئيس الوزراء والوزراء وتشكيل لجان لتقصي الحقائق . . . ويتمتع بسلطة سحب الثقة من الحكومة أو الوزراء . مما يؤدي الى استقالة الحكومة أو اعتزال الوزراء لمناصبهم .

واذا كانت قد قدمت بعض الاستجوابات خلال دورات انعقاد المجلس الحالي ، وصدر عنه الكثير من التشريعات ، وأبدى الكثيرون من أعضائه المقترحات والآراء في شتى شئون البلاد ، الا أنه يؤخذ على جهود مجلس الشعب من وجهة نظر الرأي العام ما يلي :

أولا - عدم متابعة المجلس لا تنتهي اليه جهوده من نتائج محددة لظف ثمارها لصالح الشعب الذي يمثلها ... فكم ألف المجلس من لجان لتقصي الحقائق في أمور كثيرة ، وأدت هذه اللجان واجبها بأمانة ، وضمنت نتاج جهودها تقارير ثم كان مصيرها الحفظ في الأدراج !

وكم انتهت مناقشاته الى توصيات ومقترحات لم تجد صدى لها في حيز التنفيذ ... وأخيرا ما سبق ذكره من تقريره الفصل بين مناصبي وزير العدل والمدعي العام الاشتراكي في ٢٢/١/١٩٧٥ ثم استمرار الوزير جامعا بين المنصبين حتى حدث تغيير الوزارة بأكملها في ١٦/٤/١٩٧٥ فخرج بمقتضى هذا التغيير وزير العدل من الوزارة .

ثانيا - عدم وجود معارضة منظمة داخل المجلس .. اذ لا يكفي بطبيعة الحال أن يقدم بعض أعضاء مجلس الشعب بصفة فردية بتوجيه بعض الاستجوابات أو معارضة مشروع قانون مقدم من الحكومة أو الاعتراض على تصرف لأحد الوزراء .

فهذه المعارضة ليست سوى تعبير « طارئ » عن آراء « فردية » لا تقوم على دراسات جماعية متكاملة ، تأخذ صورة المتابعة المنتظمة المدروسة لسياسة الحكومة ، ولا يشعر المعبر عنها بحماية من جماعة تسانده .

ولا يقصد بطبيعة الحال بالمعارضة « الوظيفية » أن تكون مهمتها الانتقاد على طول الخط لكل ما تفعله الحكومة بالحق أو بالباطل - كما يحاول البعض أن يصور دور المعارضة المنظمة ، وإنما يقصد بهذه المعارضة المنظمة أن تضم عناصر مختلفة ذات الاختصاص في كافة الميادين التي تتولاها الحكومة بحيث تستطيع أن تدرس جميع تصرفاتها في كل القطاعات وأن تعقد الصلة بينها وأن تقسم الحل للبدلية ، وأن تنتقد السياسة العامة للحكومة بصورة متكاملة ومتراصة .. وهو ما لا يمكن أن ينتهي لكل فرد على حدة في حالة « المعارضة الطارئة » المتروكة ظهورها للصدفة أو حسب الظروف والأحوال .

وعلى العكس مما يقوله خصوم المعارضة ، فإن المعارضة السليمة قد ترى أن تصرفا معيناً للحكومة يستحق الشكر أو أن سياسة لها في مجال معين جسيمة بالتأييد ... وهو ما نراه في الكثير من الدول التي توجد فيها المعارضة الوظيفية المنتظمة ... ولا يؤثر في ذلك انحراف القائمين بالمعارضة في بعض الظروف أو بعض الدول عن الالتزام بأسلوب المعارضة الآمنة النزيفة اذ أن هذه الانحرافات يمكن أن تكشف وتقوم ولكنها لا ينبغي أن تؤدي الى هدم دور المعارضة من أساسه .

وإيماناً بدور المعارضة في اصلاح نظام الحكم ، حرصت النظم الدستورية في بعض الدول كإنجلترا على ضرورة وجودها بإيجاد منصب زعيم المعارضة داخل البرلمان ...

والواقع انه لولا غيبة المعارضة في مصر لما وقع الكثير من الأخطاء والمتاعب التي نشكو منها حالياً ، ولما قضى على سيادة القانون واعتدى على القضاء واستبيحت الحرمات ووقعت حوادث التعذيب وكمت الأفواه وقصفت الأقلام ونشأت مراكز القوى وأثرى البعض ثراء غير مشروع ، بل لما وقعت هزيمة يونيو ١٩٦٧ .

ثالثا - عدم توجيه العناية الكافية لصلاحياته في الرقابة على تصرفات وقرارات الحكومة المالية ... فموافقة مجلس الشعب المسبقة لازمة للصرف على أي باب من الأبواب ، ولا يجوز تغيير تخصص أبواب الصرف بنقل مبالغ من باب الى آخر من أبواب الميزانية العامة أو الصرف على أبواب جديدة أو زيادة لمقرر صرفه الا بعد الرجوع الى مجلس الشعب ... هذا بالإضافة الى صلاحياته في مراجعة الحساب الختامي للدولة ومناقشة التقرير السنوي لجهاز المحاسبات وضرورة موافقته على عقد القروض وفرض الضرائب .

فقد شاهدنا في الفترة الاخيرة أحد رؤساء الحكومات يحجب البلاد في رحلاته ويقرر وحده من فوق المنصة في الاجتماعات العامة تخصيص مبالغ لأغراض معينة استجابة للمطالب التي تقدم في حينها دون نظر أو اعتبار لسلطات مجلس الشعب... وهو ما يضيف سلطته كمؤسسة من مؤسسات الدولة .

كما أن التقرير السنوي للجهاز المركزي للمحاسبات لا يلقي ما يستحقه من مناقشة ومساءلة للحكومة عما يرد فيه من انحرافات أو أخطاء .

بل استحدثت وسائل وأساليب شتى في المجالس المالي للتخلص من الرقابة المالية لمجلس الشعب من ذلك وضع اعتمادات اجمالية لرؤوس موضوعات للانفاق في الميزانية دون ذكر للتفاصيل مما يطلق يد الحكومة في التصرف . بل وصل الامر أحيانا الى وضع نفقات وزارة بأكملها في صورة مبلغ اجمالي .

واستحدثت بدعة الصناديق للخروج من الرقابة الشاملة للميزانية وفي مقدمتها صندوق الطوارئ الذي استخدم ليوضع فيه ما يرد من معونات أو دعم أو تبرعات داخلية أو خارجية لاستخدامها في الأغراض الطارئة وبصفة خاصة العسكرية منها لدواعي الحرب ... ثم أصبحت سبيلا للتصرف منها في أغراض عادية جارية باسم الطوارئ دون عرض مسبق على مجلس الشعب .

كما اعتبر الكثير من الشؤون المالية سرا على مجلس الشعب ، بل على لجانه المتخصصة التي ينبغي أن تكون موضع الثقة ، مما يجعلها عاجزة عن أداء رسالتها كاملة . فرغم ديونا الخارجية والالتزامات المتعلقة بها معتبرة سرا حتى على لجنة الخطة والموازنة واللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب وهو ما لا يعين على تفهم المركز الاقتصادي الحقيقي للبلاد وبالتالي لا يمكن من اعطاء رأى سليم في السياسة المالية أو الخطة الاقتصادية الواجبة الاتباع .

وغلبت الثقة في شخص رئيس الجمهورية على التدقيق في أداء بعض الواجبات الدستورية المالية مع عدم وجود تعارض بين الأمرين بحيث أصبحت ميزانية رئاسة الجمهورية تمر بلا مناقشة ، في حين أن مثل هذه الميزانيات تناقش في كافة دول العالم ، بل كانت تناقش ميزانية القصور الملكية في مصر في العهد الملكي الزائل ... وما نحن أولاء ، نرى الرئيس أنور السادات يعلن مشكورا التنازل عن ثلث ميزانية رئاسة الجمهورية ، مما يدل على أنه كان بها فائض يمكن توجيهه إلى المطالب الشعبية الملحة .

رابعا - عدم مساهمته باستكمال القوانين المؤيدة للحريات وسيادة القانون والكملة للدستور .. وذلك بإلغاء قانون تنظيم الحراسة باعتباره إجراء تهديديا منافيا للحريات ، اذ يجيز فرض هذه الحراسة في أحوال مصاغة بعبارات مطاطة تعتبر سلاحا معلقا على الرقاب ، ومنع الحبس الاحتياطي المطلق والاعتراض على القرارات القضائية بالافراج عن المتهمين ، وتعديل القوانين البالية المتبقية من المهور الاستعمارية كقانون المطبوعات وقانون الاجتماعات ، وإصدار قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا .

السلطة القضائية :

إن القضاء باعتباره سلطة من سلطات الدولة تعتبر هي الحامية للمواطنين ضد ما قد يقع من عسف أو جور أو خروج على جادة القانون من جانب الإدارة عليهم فهي بهذه الصفة رقابة مستقلة على التزام الحكومة في أعمالها بسيادة القانون .

كما أن ما نص عليه الدستور من إنشاء المحكمة الدستورية العليا لممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وما ينبغي أن يضاف إليها أيضا من الرقابة على دستورية القرارات الجمهورية - أعمالا للفقرة الثانية من المادة ١٧٥ من الدستور - يعتبر استكمالاً لرقابة السلطة القضائية على السلطتين التنفيذية والتشريعية في التزامهما باحترام أحكام الدستور ، وإن كانت سلطة مجلس الدولة في الرقابة على القرارات الجمهورية ذات الطبيعة الفردية أمراً مسلماً به .

غير أن قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا لم يصدر بعد - رغم صدور الدستور في ١١ سبتمبر ١٩٧١ - أي إنقضاء قرابة الأربع سنوات - وتمارس المحكمة العليا القائمة اختصاصاتها وفقاً للمادة ١٩٢ من الدستور بصفة مؤقتة لحين إنشاء المحكمة الدستورية العليا وأن كان يعيب « المحكمة العليا » التي تمارس الرقابة الدستورية أن أعضاءها لا يتمتعون بعدم القابلية للعزل ، بل يجدد تعيينهم كل ثلاث سنوات ، مما يجعل بقاءهم في مراكزهم تحت رحمة الذين يراقبسون تصرفاتهم ، وهو وضع لا يحتمل السكوت عليه في دولة المؤسسات ، ويقتضى الأمر المسارعة بتصحيحه بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا .

وما دنا بصدد الحديث عن حصانة القضاة ووجوب تقرير عدم قابليتهم للعزل، فإنه يجدر بنا أن نطالب بهذه الحصانة لرجال النيابة الذين يتولون سلطة التحقيق، لأنهم في حقيقة الأمر « قضاة تحقيق » .

وإذا كان عدم القابلية للعزل لم يحل دون العصف باستقلال القضاء وفصل رجاله بالجملة في عام ١٩٦٩ ، فإن دعم السلطة القضائية في دولة المؤسسات يقتضى محاكمة المسؤولين عن الاعتداء على قدسية القضاء حتى تكون هذه المحاكمة مانعة دون تكرار مثل هذا العدوان الأثيم مستقبلاً .

٢ - المؤسسات غير الرسمية

وتضم - كما ذكرنا - التنظيم السياسي ، والنصحافة ، والنيابات ، والاتحادات والجامعات .

١ - التنظيم السياسي :

إن إحياء الحياة السياسية في مصر عن طريق بناء تنظيم سياسي وحيد من موقع السلطة أمر انتقد الرئيس أنور السادات في ورقة تطوير الاتحاد الاشتراكي التي طرحها على الأمة في ٨/٨/١٩٧٤ ، وثار حولها مناقشات انتهت إلى تقرير أعدته لجنة رباعية ألها الرئيس لتجميع اتجاهات الحوار حول التطوير ، نشر بالصحف في ١٨/١١/١٩٧٤ ، واعتبر أن رأى غالبية هو في الإبقاء على الاتحاد الاشتراكي مع تطويره للقضاء على سلبياته التي أوردتها ورقة التطوير .

ولست أعلم كيف تبين رأى الأغلبية ، مع أنه لم يجر استفتاء للوقوف على رأى الشعب ، ولم يحص عدد أصوات أصحاب كل رأى من الحاضرين ولعله من المسلم به أن أصحاب الرأى الأعلى صوتا ليس بالضرورة يكون هو الأكثر عددا ، كما أن الأكثرية الصامتة قد تكون في جانب الرأى الآخر .

ومع ذلك ، فإنه على الرغم من عدم صدور قرار من رئيس الاتحاد الاشتراكي باتجاهات التطوير أو إعلان الموافقة على تقرير اللجنة الرباعية أو عرض هذا التقرير على

المؤتمس القومي للاتحاد الاشتراكي لاقراه ، فقد دعى المواطنون لإبداء اختياراتهم في الانضمام أو عدم الانضمام ٠٠٠ وهو مطالبة باختيار المجهول . فإنه لم يعرف بعد ما هي سلطات الاتحاد الاشتراكي في صورته الجديدة ، هل سيكون سلطة عليا تلتزم بقراراته السلطتان التنفيذية والتشريعية أم جهازا يخدم ولا يحكم ؟

كما لم تعرف بعد هل استقر الرأي على أن تكون المناير المتعددة داخل الاتحاد الاشتراكي في صورته المطورة مناير متحركة أم مناير ثابتة ؟

وهل ستكون هذه المناير نواة لنشأة أحزاب سياسية متعددة أم لا ؟ ٠٠٠ الى غير ذلك من التساؤلات التي يجب أن تسبق الدعوة للانضمام أو اجراء الانتخابات لشكيل وحدات الاتحاد .

كما طالعنا في الصحف أن بعض النقابات المهنية انضمت الى الاتحاد الاشتراكي وفقا لقاعدة العضوية الجماعية وهي قاعدة جديدة لم تكن موجودة من قبل ولم يصدر بها قرار تنظيمي معلن .

على أن ذلك لا يمنعنا من القول أنه لا ديمقراطية بالمعنى الكامل لهذه الكلمة دون اطلاق حرية تكوين الأحزاب وأنه مهما حاولنا أن نتلاعب بالانسلط والمسميات ، فإن الاتحاد الاشتراكي هو حزب وحزب وحيد وليس شيئا آخر .

وان كان هو في الحقيقة حزبا من نوع فريد ، اذ تتولى الحكومة الاتفاق عليه من ميزانية الدولة ، ويعتبر قادته موظفين يقبضون مرتباتهم من الخزنة العامة ٠٠ فقد ورد في القسم المتعلق برئاسة الجمهورية بموازنة الدولة لعام ١٩٧٥ في الباب الأول الخاص بالمرتبات والأجور مبلغ ٣٧٠٠٠ جنيه مرتبات اللجنة العليا بالاتحاد الاشتراكي العربي (ص ١٣٠١ من كتاب الموازنة العامة للدولة للسنة المالية ١٩٧٥) و ١٦٥٠٠ جنيه للمعينين بالاتحاد الاشتراكي العربي (ص ١٣٠٢ من نفس الكتاب) ٠٠٠ كما أدرج مبلغ ربع مليون جنيه اعانة للاتحاد الاشتراكي في الباب الثاني مجموعة « ٥ » (ص ١٣١٢ من كتاب الموازنة المذكور) ، وهذا المبلغ معفى من شرط العرض على الجهاز المركزي للمحاسبات ٠٠٠ وهكذا يكون هذا التنظيم السياسي أشبه بجهاز حكومي منه بتنظيم شعبي سياسي ينضم اليه المواطنون ايمانا بمبساته ويضجون في سبيله بجهدهم وأموالهم خدمة للوطن .

والرأى عندي أن الحياة السياسية لن تزدهر في مصر الا بالسماح بنشأة الأحزاب السياسية المتعددة وهو أمر لا يتنافى مع الاشتراكية طالما كانت هذه الأحزاب ستكون في ظل الدستور القائم ٠٠ كما أنه لا يتعارض مع فكرة تحالف قوى الشعب طالما أنه لن تتكون أحزاب على أساس تغليب طبقة على أخرى ، بمعنى أن تكون اتجاهاتها فكرية تضم كافة الفئات والطبقات أصحاب الفكر الواحد وليس على أساس فئوي أو طبقي .

ولا محل للتحوف من عودة الأحزاب القديمة بصورتها التي كانت عليها قبل الثورة ، فإن انقضاء نحو ربع قرن من الزمان أدى الى تغير في الأهداف القومية ، وتطور في المفاهيم السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، ونشأة جييل جديد من المواطنين ، مما لا يتصور معه أن تبعث الأحزاب القديمة بصورتها العتيقة ٠٠ كما أنه لا محل للطعن في نظام تعدد الأحزاب على ضوء ما كان يجري قديما في ظل الملكية والاستعمار ، فقد ان لم يعد لهما وجود الآن .

وان هذا التعدد في الأحزاب السياسية من شأنه أن يخلق التماسك بين

المواطنين في خدمة البلاد ، وأن يبرز العناصر الصالحة الكفوة في كافة المجالات ، مما يسر على رئيس الجمهورية ممارسة صلاحياته بحكم بين مختلف الأحزاب السياسية وسلطات الدولة .

هذا هو السبيل القويم إذا أردنا أن يكون هناك تنظيم سياسي فعال يثرى الحياة السياسية في دولة المؤسسات ، وليس تنظيما مدفوع الأجر ، متمتعاً بمختلف المنافع الإدارية ، مقرراً مرة أخرى من موقع السلطة ، يلوذ به الوصوليون والنفيعيون والمتطلعون الى مرضاة ذوى السلطان مما يؤدي الى عدم تغيير الصورة القديمة التي انتقدتها ورقة التطوير .

٢ - الصحافة :

تلعب الصحافة في الدول الديمقراطية التي تأخذ بنظام الفصل بين السلطات : بالسلطة الرابعة اعترافاً بنورها الأساسي الى جانب السلطات الثلاث المعروفة ، من تشريعية وتنفيذية وقضائية ... كما كان يطلق عليها في ظل الملكيات بصاحبة الجلالة ارتفاعاً بها الى القمة العليا في الدولة .

وقد حرص الرئيس أنور السادات - في قراره بوصفه رئيساً للاتحاد الاشتراكي بإنشاء المجلس الأعلى للصحافة - على اعتبارها « مؤسسة » معترفاً بها في دولة المؤسسات .

ولكن الصحافة لن تكون مؤسسة تؤدي دورها المنتظر في دولة المؤسسات إذا ظلت تابعة للاتحاد الاشتراكي ، بل ستكون شعبة من شعب هذا الاتحاد تنطق بلسانه ويستبعد رؤساء تحريرها إذا ما خرجوا عن الخط المرسوم لهم .

وليس أدل على ذلك من أنه حدث في تشكيل المجلس الأعلى للصحافة نفسه ، أن انتخبت نقابة الصحفيين أعضاء من الصحفيين ممن تقل مآد اشتغالهم بالمهنة عن خمسة عشر عاماً ، غير أن الاتحاد الاشتراكي استبعدهم واختار غيرهم .

على أن المجلس الأعلى للصحافة يمكن أن يعتبر خطوة الى الامام في ضوء ممارسته لصلاحياته وبصفة خاصة بالنسبة لأمرين :

الأمر الأول - أن يقرر نوعاً من الحصانة للصحفي بحيث لا يجعله عرضة للاطاحة به بجرة قلم ودون مساءلة أو محاكمة لمجرد فقدانه رضا بعض المسؤولين نتيجة رأى أبده أو نقد وجهه .

فالفاء الرقابة الحكومية على الصحف كان إجراء مشكوراً في الطريق السليم ، غير أن هذا الإجراء لا يعتبر كافياً لتحقيق حرية الصحافة التي يتطلع اليها الشعب طالما كان رؤساء تحرير الصحف المعينون من قبل السلطة مسئولين عما ينشر بصحفتهم مما سيؤدي الى تحويل الرقابة الصحفية من الأداة الحكومية الى رقابة داخلية يمارسها رئيس التحرير . وقد تكون أشد قسوة حرصاً على تجنب نفسه التعرض لفقدان منصبه ، فحين أن الرقيب المولف كان يحتكم الى سلطة أعلى في حالة الاختلاف مع رئيس التحرير ، وقد ترى هذه الجهة السماح بالنشر ... ومن هنا فإن قرار إلغاء الرقابة على الصحف لابد وأن يقترن بتقرير نوع من الحصانة للصحفيين .

وليس معنى ذلك أن يكون الصحفي فوق كل مسئولية ، وإنما يمكن مساءلته قضائياً في حالة خروجه عن حدود القانون أو النقد المباح ، كما يمكن مساءلته تأديبياً أمام لجنة من نقابة الصحفيين يرأسها عنصر قضائي إذا تجاوز حدود أدبيات المهنة .

الأمر الثاني - أن حق إصدار الصحف والمجلات - وهو من صلاحياته بموجب القرار الصادر - حتى لا تكون حرية الصحافة مقصورة على فريق العاملين في الصحف القائمة حاليا إذ يجب أن تعتبر الصحافة متبعا عاما للمواطنين بحيث يجد كل صاحب رأى مشروع سبيله إليه لإبداء رأيه على ملا من الناس .

كما أن الصحفي الذي يفلت منه سبيل التعبير عن وجهة نظره في الصحافة التي يعمل بها ، يستطيع أن يعتمد على إصدار جريدة يصبر فيها عن رأيه بحرية ... وبدون ذلك لا تكون هناك حرية صحافة .

إن التمكن لحرية الصحافة بحيث تكون من أجهزة الرقابة الشعبية على السلطة شأنها في ذلك شأن مجلس الشعب ، هو الذي يجعلها مؤسسة فعالة في دولة المؤسسات ... وبدون ذلك تصبح الصحافة هي الواقعة تحت رقابة الحكومة ، وبالتالي بوقا من أبواقها ... أي صحافة السلطة وليست صحافة الشعب .

على أن إطلاق حرية الصحافة واستخدام حق النقد لن يكون ذا قيمة ، إذا ما وقفت منها السلطة موقف عدم المبالاة ... فقد كان يروى ما ينشر على صفحات المجلات والجرائد بعد إلغاء الرقابة الرسمية من وقائع مذهلة وانحرافات خطيرة دون أن تحرك في الحكومة ساكنا ، وهو ما يفرض على مجلس الشعب تبعة أخرى إزاء المواطنين بالزام الحكومة المسئولة أمامه باتخاذ الموقف الملائم حيال ما ينشر بها له من حق سحب الثقة منها دعما لدولة المؤسسات ، وحرصا على عدم زعزعة ثقة الشعب في حكاه .

٣ - النقابات والاتحادات :

تعتبر النقابات المهنية والعمالية والاتحادات التعاونية للفلاحين والاتحادات الطلابية من التنظيمات الشعبية ذات التأثير على السلطات في اتخاذ القرارات .

ولكي تعتبر ذات فاعلية في دولة المؤسسات لابد أن تكون ممثلة تمثيلا حرا وحقيقيا لأعضائها دون ضغط أو ارهاب ... وأن تيسر لها حرية الاجتماع والمناقشة في أمورها دون ترويع أو تهديد ... وأن تجدد انتخابات قياداتها بصفة دورية منتظمة حتى لا تنفصل القيادات عن القاعدة فتفقد قدراتها ... كما يجب حظر الجمع بين المناصب القيادية في النقابات وبين مناصب السلطة ، حتى لا يكون في سيطرة الحكام على النقابات ما يحول دون حرية التعبير عن رأيها .

ومن هنا فإنه لا يجوز بحال أن يكون الوزراء رؤساء للنقابات أو الاتحادات ... وقد طلب إلى بعض الزملاء من المعلمين عندما كنت وزيرا للتربية والتعليم أن أشرح نفسي تعيينا للمعلمين فاعتذرت بأنه لا يجوز في نظري أن أجمع بين هذين المنصبين .

وما هو جدير بالتنويه أن تقرير العضوية الجماعية للنقابات في الاتحاد الاشتراكي يعتبر اعترافا بحق هذه النقابات في ممارسة العمل السياسي كمؤسسات جماهيرية في دولة المؤسسات وهو ما يفرض عليها واجب حمل هذه الأمانة بكفاءة وفاعلية .

٤ - الجامعات :

تعتبر الجامعات - إذا ما أعطيت استقلالها - إحدى المؤسسات الهامة ذات

التأثير القوى في تطوير المجتمع وإعادة صياغة الحياة في كافة مجالاتها عن طريق خلق التيارات الفكرية الخلاقة وتقديم الحلول للمشاكل القومية والإسهام في توجيه صانعي القرارات في الدولة .

وإذا تحدثنا عن استقلال الجامعات ، فأننى لا أقصد بذلك ما يتحدث عنه المسؤولون في الصحف من إعطائها الاستقلال المالى والإدارى حتى لا تتقيد بالذوايع الحكومية والإجراءات الإدارية فيما يتعلق بالتوريدات والإنشاءات والمستحقات وقواعد الصرف والتعيين ... فان هذا الاستقلال - لا جدال - يعتبر ذا فائدة فى تسهيل سير عجلتها اليومية ، وعدم عرقلة تدبير ما تحتاج اليه من أجهزة أو إقامة ما يلزمها من إنشاءات .. ولكنه ليس هو الذى يخلق من الجامعات مؤسسات فكرية تكون بمثابة الأضواء الكاشفة أمام صانعي القرارات ، والمصانع التى تصقل عقول وقدرات وشخصيات الأجيال الناشئة المتلاحقة ، ومستقر البحوث العلمية المبتكرة التى تمكن مصر من مواكبة ركب الحضارة والتقدم العالمى .

وانما الذى يقفز بجامعاتنا الى هذا المستوى الذى نتطلع اليه جميعا هو تزويدها بالاستقلال الفكرى والعلمى حتى تنطلق فى آفاق البحث والمعرفة وتوصلا لهذه الأهداف المبتغاة ... فهل يطول الوقت حتى نرى جامعاتنا تنضم بمقدرة وريادة الى مؤسسات الدولة ذات الفاعلية فى صنع القرارات الأساسية لإعادة صياغة الحياة ؟

خاتمة :

بعد هذا الاستعراض لمفهوم دولة المؤسسات ومزايا الأخذ به ، وبيان المقومات الواجب توفيرها لضمان فاعليتها ، ونقضى بعض الثغرات الموجودة فى مؤسسات دولتنا ، يبقى أن أقرر فى الختام أن دعم دولة المؤسسات بمعناها السليم وقيامها بدورها فى التمكين لسيادة القانون وحماية الحريات العامة والشخصية انما يتوقف أولا واخيرا على جدية الشعب وإرادته واستعداده للتضحية فى سبيل إرساء قواعدها وتشبيث أقدامها ، وهو بالدرجة الأولى واجب المواطنين على الجبهة الداخلية .

وإذا كان اخوتنا وأهلنا من رجال القوات المسلحة ضحوا ويضحون على الجبهة القتالية بدمايتهم وأرواحهم فى سبيل استقلال مصر والحفاظ على كرامتها واستعادة أراضيها ، فإن الواجب يقتضينا كمدينين أن نسترخى كل التضحيات فى سبيل النهوض بالجبهة الداخلية لنخلق من مصر دولة علمية وعصرية ، مزدهرة اقتصاديا ، متطورة اجتماعيا ، تسودها الفضيلة والمحبة والسلام ، لتكون جديرة بالمكانة التى تحتلها فى نفوس العرب أجمعين ، خاتمة بالتضحيات التى قدمها شهداؤنا الأبطال فى ساحة الشرف والنضال .

بهذا نؤدى دورنا الوطنى ونهيه الأطمئنان النفسى لاختونا الرابضين على الجبهة القتالية حتى يواصلوا انتصاراتهم المظفرة بإذن الله .

واننى لا أدعوكم الى التضحية ، وأنسى نفسى ، بل أذكركم بأن أعزّل منصبي بالأمم المتحدة فى بيروت ، بما يدره على من واثب يملو على أكبر مرتب رسمى فى الدولة - فى أعقاب العطلة الصيفية لكى أشرف بارتداء روب الحمامة وأضع يدي فى أيديكم وأيدى جميع المواطنين المخلصين الشرفاء للعمل معا لتحقيق هذه الآمال المرجوة لوطننا الغدنى .

والله معنا وهو ولى التوفيق .

الإنقاذ البحري في القضاء المصري

للأستاذ الدكتور على جمال الدين عوض

المحامى أَسَام النُقُض

استاذ ورئيس قسم القانون التجارى والقانون البحرى

بكلية الحقوق جامعة القاهرة

تعلیق

على حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية

(فى ٢٧ مارس سنة ١٩٧٣)

خلاصة الوقائع :

١ - تتلخص الوقائع التى فصل فيها الحكم موضوع التعليق فى أن سفينتى صيد مملوكتين للشركة المصرية لصايد أسماك البحر هما « رأس بناس » و « برنيس » كانتا تصطادان فى المحيط الأطلنطى قرب جزر الكناريا ، وحدث أن ألقت السفينة برنيس شباكها وفى أثناء سحبها تعلقت الشبكة وطولها ٣٥ مترا برفاص السفينة تحت الماء والتفت به فتعطلت السفينة وتوقفت تماما عن الحركة وأصبحت مهددة بخطر الغرق ، وطلبت المساعدة من سفينة سوفينية وعدت بتقديم المساعدة عندما تسمح حالة البحر ، ولكنها قدمت جهازا للفطس تمكن به المدعى - وهو بحار يعمل على السفينة المصرية الأخرى « رأس بناس » - وغطس تحت السفينة المهددة ، معرضا نفسه لأخطار كثيرة منها أسماك القرش ، وبعد مجهود استمر ثلاثة أيام تمكن من تمزيق الشبكة وانقاذ السفينة برنيس وشحنها الكاملة من السمك من الخطر .

رفع البحار دعوى ضد الشركة يطالبها بمكافأة على أساس أن ما قام به تتوافر له شروط المساعدة البحرية .

وتدخل ريان السفينة رأس برناس منضمنا للمدعى فى طلباته ، وهجوميا بزيادة التعويض عن طاقم الباخرة بإكماله الى مبلغ قدره ٣٠٠ ألف جنيه .

٢ - رفعت الشركة المدعى عليها الدعوى بما يأتى :

(أ) عدم قبول الدعوى لرفها من غير ذى صفة .

(ب) سقوط الحق فى رفع الدعوى بالتقادم .

وفى تفصيل ما تقدم قالت أن انقاذ السفينة برنيس قد تم بمعرفة السفينة رأس برناس التى يعمل عليها المدعى والسفينة الروسية « كنوبى » التى قدمت جهاز الفطس المستخدم فى عملية الانقاذ ، ولهذا كان يتعين - طبقا لمعاهدة بروكسل - رفع الدعوى من ربانى السفينتين المذكورتين إذا كان لهما حقوق .

كما تمسكت بأن الدعوى بالمكافأة قد سقطت بالتقادم طبقا للمادة العاشرة من معاهدة بروكسل - وتمسكت بسقوط دعوى التدخل بالتقادم .

وقال المدعى بياناً لصفته في رفع الدعوى أن المادة ١٢ من قانون العمل البحري (١٥٨ لسنة ١٩٥٩) تقرر صراحة « لكل ملاح ساهم في مساعدة أو إنقاذ سفينة أخرى نصيب في المكافأة التي تستحقها السفينة التي يعمل فيها أيضاً كان أجره » ، فهي تقر له بحق مباشر في المكافأة ، فضلاً على أنه هو الذي قام بعملية الإنقاذ وحده دون السفينة التي يعمل عليها ودون باقي بحارتها .

وأما عن تقادم الدعوى فقد تمسك بأن الدعوى لا تحكمها معاهدة بروكسسل وإنما ينطبق عليها القانون المصري ، وبذلك لا تسقط إلا بانقضاء ثلاثة أعوام طبقاً للقواعد العامة في الفسالة والأثر بلا سبب .

وتمسكت الشركة المدعى عليها كذلك بأنه لم يكن بمقدور المدعى الوصول إلى السفينة رئيس بمفرده ولا مساعدتها دون جهاز الغطس ، ولذا فالمساعدة تمت من السفينة الروسية في الحقيقة ، وبأن السفينة برئيس لم تكن في خطر الهلاك أو الفرق بل كان المطلوب هو إنقاذ الشبكة وحدها إذ أن ثمنها ٢٠٠٠ دولار وكان بمقدور السفينة إدارة محركاتها بأقصى سرعة فتمزق الشبكة وتنجو السفينة من الخطر .

كما قالت ان المدعى ملتزم بما قام به من عمل لأن تعيينه بالشركة روعي فيه أنه غطاس ومن رجال الضفادع البشرية ، وأنه وإن لم يكن هذا عمله إلا أن للشركة أن تكلف العامل بعمل غير متفق عليه ودون موافقته ولو كان العمل مختلفاً عن عمله اختلافاً جوهرياً استناداً إلى المادة ٥٧ من قانون العمل .

المبادئ القانونية :

٣- قالت المحكمة :

أولاً - الشركة موضوعها تجهيز سفن الصيد وبيع السمك بالمضاربة وبقصد تحقيق ربح فهي من الشركات التجارية ويترتب أن سفنها تجارية تخضع لقانون التجارة البحري كما يخضع عمالها لقانون العمل البحري ، كما أن المادة ١٢ من قانون العمل البحري تقرر للعامل حقه في نصيب في المكافأة وهذا الحق يخوله رفع الدعوى ضد مالك السفينة الذي هو في الوقت نفسه رب العمل .

ثانياً - أن المساعدة التي حصلت إنما هي من البحار وحده وقدمت إلى سفينة مصرية ولذا فإن اتفاقية بروكسل لا تنطبق على الواقعة بل يحكمها القانون الوطني الداخلي ، وهو لا يضع تنظيمًا خاصاً بالمساعدة والمكافأة عنها فيلزم تطبيق أحكام الفسالة ، وهي تخضع لتقادم مدته ثلاث سنوات ، لم تكن قد انقضت وقت رفع الدعوى .

ثالثاً - لم تحكم للمدعى بالمكافأة التي طلبها وإنما قضت له بمكافأة خاصة تشجيعية على أساس أنه لم يكن مكلفاً - بمقتضى عقد العمل - بالجهد الذي كلف به وقام ببذله ، فهو متفضل .

٤ - لهذا الحكم أهمية كبيرة من حيث المسائل التي تعرض لها والحوالول التي انتهى إليها ، وهو جديد من حيث أنه أول حكم - على ما أعلم - صادر من القضاء الوطني في خصوص المساعدة البحرية ، بل أن الأحكام الصادرة في هذا الموضوع قليلة حتى في الدول الأخرى لأن معظم المنازعات في المساعدة البحرية تحسم عادة عن طريق التحكيم .

وقبل التعليق على هذا الحكم أحرص على تحية المحكمة التى أصدرته فالقضية معقدة ومشكلاتها جديدة على القضاء المصرى ، ولكننا سنرى أنها لم توفق فى مواضع كثيرة ، وهذا أمر طبيعى لأن كثيرا من مسائل القانون البحرى لا يدرها الا المتخصصون بالفاهيون لأصولها وحكماتها وأهدافها ، وهو ما يحصل كثيرا فى قضاء الدول الأخرى ، فلا لوم إذن على قضائنا ، ولا يجرحه منا هذه الملاحظة ، فقد أبديت من قبلنا على بعض أحكام القضاء الفرنسى .

(ويبر فى تعليقه المنشور فى دلوذ وسيرى ١٩٥٥ - قضاء - صفحة ٧٥٩) .

٥ - ويمكن تعداد المسائل التى عرضت على المحكمة على النحو التالى :

المسألة الأولى : هل تعتبر عمليات الصيد فى البحر عملا تجاريا ؟ وهل يعتبر تجهيز سفينة للصيد عملا تجاريا تصبح معه السفينة سفينة تجارية ، وبالتالي يخضع الملاحون العاملون عليها لأحكام القانون البحرى ؟

المسألة الثانية : فكرة المساعدة البحرية ، ما المقصود بها ، وما التشريع الذى يحكمها فى مصر ؟

المسألة الثالثة : هل يلزم لاستحقاق المكافأة أن تكون المساعدة المقدمة الى السفينة صادرة من عائدة أخرى أم يكفى أن تكون صادرة من شخص منفرد ؟ وهل يلزم أن تكون عملا ماديا أم يكفى أن تكون مجرد معونة أدبية أو فكرية ؟

ولن نتحل هذه المسائل - فى هذا التعليق - أهميات متساوية ، ولكنى سأعرض لها تباعا .

المسألة الأولى

مدى خضوع ملاحه الصيد للقانون البحرى

٦ - يثور الكلام فى هذا الموضوع بعنوان آخر ، هو تحديد نطاق القانون البحرى ، والكلام فيه كثير ، ويثور الخلاف بالذات بشأن ملاحه الصيد وملاحه النزهة أى استخدام السفن فى الصيد البحرى أو فى النزاهات البحرية التى يقوم بها مالك السفينة : فمن يعتبر القانون البحرى قانونا خاصا بالتجارة البحرية يستبعد هاتين الصورتين من نطاق تطبيقه ، لكن من يعتبره قانونا خاصا بالملاحة البحرية يرى نطاقه أوسع من فكرة التجارة بحيث يشمل كل ما يعد ملاحه بحرية أيا كان الغرض من هذه الملاحة . وهذا الخلاف مقصور على « قانون التجارة البحرية » الصادر سنة ١٨٨٢ ، أما فيما عداه - أى فى خصوص القوانين الأخرى المكملة له كقانون تسجيل السفن التجارية وقانون العمل البحرى وغيرهما - فلا ينشأ مثل هذا الخلاف ، لأن لكل قانون منها نطاقا لتطبيقه تحدده - عادة - نصوص هذا القانون .

ويميل الرأى الغالب فى فرنسا وفى مصر الى اعتبار القانون البحرى شاملا كل ما يعد ملاحه بحرية ، مع خلاف بين أنصار هذا الرأى فى تبريره ، وبعضهم لا يقدم له تبريرا ويكتفى بالتقرير ، فيذهب البعض الى أن الصيد عمل استخراجى لكن ملاحه الصيد تخضع للقانون البحرى لأن هذه الملاحة تتم فى البحر (زميل الدكتور محمود سمير الشرقاوى ، القانون البحرى ، ١٩٦٨ القاهرة رقم ٢١) وأنه وإن كان قيام السفينة برحلة صيد لا يعد تجاريا لأن الصيد عمل مدنى فإن هذا لا ينفى خضوع ملاحه الصيد لأحكام القانون البحرى لأنه قانون الملاحة البحرية بجميع أنواعها (الشرقاوى ، القانون التجارى سنة ١٩٧٢ رقم ٥٢) .

ويذهب رأى الى أن الصيد فى البحار يعتبر عملا تجاريا بوصفه من أعمال التجارة البحرية (دكتور محسن شفيق ، الوسيط فى القانون التجارى ج ١ سنة ١٩٦٢ ص ٨٣ هامش رقم ١) وأن عبارة « جميع العقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية » التى يعتبرها قانون التجارة فى المادة الثانية منه عملا تجاريا تشمل الرسائل البحرية كخروج السفينة للصيد (محسن شفيق ، المرجع السابق رقم ٩٤) وأن القانون البحرى تنطبق قواعده على كل سفينة للملاحة البحرية سواء استخدمت فى شئون تجارية أو غير تجارية .

وهذا الرأى - كما هو واضح - لا يستند سوى اعتبارات عملية ، هى الرغبة فى تطبيق المزايا التى يقرها القانون البحرى على كافة من يشتغلون بالملاحة البحرية لأنهم جميعا يتعرضون لنفس المخاطر ويعملون فى نفس الظروف (استثناف القاهرة ٣١ ديسمبر ١٩٦٣ المجموعة الرسمية السنة ٦١ ص ٨٠٣) .

٧ - أما الرأى الثانى فهو الذى لا يسمح للاعتبارات العملية وحدها أن تطفى على صريح النصوص ، فالقانون البحرى المصرى عنوانه « قانون التجارة البحرية » بالمقابلة لـ « قانون التجارة » الموضوع لحكم التجارة البرية ، ومعنى التجساسة التى يواجهها القانون البحرى هى التجارة طبقا للمعيار الذى يستمد من قانون التجارة البرية ، وهذا الأخير عنينا عدد أعمال التجارة البحرية فى مادته الأولى قال : « جميع الرسائل البحرية المتعلقة بالتجارة » (م/١) ، و « استخدام البحريين فى السفن التجارية » ، ولم يقل جميع الرسائل البحرية بل قيدها بأنها (المتعلقة بالتجارة) وفى الفقرة ١١ قيد النص بكون السفن (التجارية) ، فالسفن والملاحة التى يحكمها القانون البحرى هى المعتبرة تجارية طبقا لقانون التجارة .

هذا هو مفهوم صريح النصوص ، ولا يعدل عنه الا بنص تشريعى لاحق يعدله صراحة أو ضمنا ، أما على أساس اعتبارات عملية وحدها فلا .

وتخفيفا من قوة هذا المنطق وسماحا للأفادة من الاعتبارات العملية يذهب هذا الرأى الى تطبيق أحكام القانون البحرى على سفن الصيد كلما لم يكن هناك مانع من النصوص ، وبالذات فى خصوص الحوادث البحرية ، كالتصادم والمساعدة البحرية ، فى هذا النطاق يمكن أن تستند الاعتبارات العملية الوجيهة هذا التوسع لعدم وجود نصوص صريحة مانعة .

٨ - وقد عرضت محكمة النقض المصرية لمعنى المقصود بالسفينة فى تطبيق القانون البحرى ، وذلك فى حكم لها صدر فى ٧ مايو سنة ١٩٥٧ (المحاماة ٤٠ صفحة ١٠٤٨) ، فقالت « لم يعن قانون التجارة البحرى الصادر عام ١٨٨٣ بتعريف السفينة الا أنه يمكن تحديد معناها بالرجوع الى مجموع أحكام ذلك القانون التى يبين منها أن نطاقه يتحدد بأعمال الملاحة البحرية وأن السفينة هى الأداة الرئيسية لهـذه الملاحة » وعلى ذلك ~~فإننا~~ ~~اطلقت~~ عبارة السفينة فى بعض نصوصه بغير قيد كما هو الحال بالمادة الثالثة منه التى تنص على أن بيع السفينة كلها أو بعضها بيعا اختياريا يلزم أن يكون بسند رسمى سواء حصل قبل السفر أو فى أثناءه والا كان البيع لاغيا فإن مفاد ذلك هو اخضاع كل عائمة تقوم بالملاحة البحرية لحكم هذا النص . . . بغير التفات الى الفرض من تشغيلها بأن كانت سفينة تجارية أو سفينة للصيد أو للنزهة . . . » .

وانما يلاحظ أن المحكمة لا تكتفى فى اعتبار السفينة خاضعة لقانون التجارة البحرى بمجرد كونها تباشر الملاحة البحرية دون اشتراط التجارة فى الأعمال

المستغلة فيها الا حيث يطلق النص فى عبارة « السفينة » دون قيد أو وصف ، مما يفهم منه أنه حيث لا يكون هذا الاطلاق يجب الوقوف عند عبارة النص ، من ذلك ما ورد فى المادة الثانية فقرة ١١ من قانون التجارة حيث يعتبر تجاريا « جميع الراسالى البحرية المتعلقة بالتجارة » وفى الفقرة ١٤ منه « كل مشاركة على ماهيات الملاحة واستخدام البحريين فى السفن التجارية » ، وما ورد فى المادة الأولى من قانون عقد العمل البحرى حيث يقصر تطبيقه على كل عقد يلتزم شخص بمقتضاه أن يعمل لقاء أجر تحت إدارة أو إشراف ربان سفينة تجارية . ففى هذه الحالات وأمام هذه النصوص يخرج العمل المتعلق بسفينة النزعة أو سفينة الصيد من نطاق النص (أنظر كتابى الوسيط فى القانون البحرى ، القاهرة ١٩٧٢ رقم ٢٦ و ٢٧ ، وتعليقى على حكم النقض بمجلة القانون والاقتصاد عدد مارس ١٩٦١ وهو بعنوان « تحديد نطاق تطبيق القانون البحرى ») .

٩ - وما تقدم يتضح أن محكمة الاسكندرية فى حكمها موضوع التعليق لم تطبق المعيار الصحيح اذ اعتبرت الشركة مالكة السفينة شركة تجارية لمجرد أن موضوعها تجهيز سفن لصيد وبيع ما تحصل عليه بقصد المضاربة وتحقيق الربح ، لأن هذا المعيار وحده لا يصلح لاعتبار الشركة تجارية ولا لاعتبار سفنها تجارية ، على ما تقدم .

وأيا كان الرأى فى خضوع سفينة الصيد لأحكام القانون البحرى - فإنه فى الراىين المتعارضين - تخضع هذه السفن للقانون البحرى فى خصوص الحوادث البحرية (التصادم والمساعدة) لأنه لا ما نزع فى النصوص من ذلك .

المسألة الثانية

فكرة عامة عن المساعدة البحرية

(فى حدود هذا التعليق)

١٠ - تعرض السفن أثناء سيرها فى البحار لأخطار كثيرة وجسيمة تضطرها الى طلب المساعدة من أشخاص أو سفن أخرى تنقذها من خطر هلاكها أو هلاك ما عليها من بضاعة وأشخاص ، ولما كانت هذه الأخطار من طبيعة الرحلات البحرية فإن كل سفينة معرضة لأن تطلب المساعدة من غيرها ، وقد أدت عمومية المخاطر الى شعور قوى بالتضامن بين المشتغلين بالملاحة البحرية يدفع بهم الى تلبية طلب المساعدة دون تردد بل وإلى المساعدة فى المساعدة دون طلب ، وقد رسخ هذا الشعور حتى أصبح واجبا أخلاقيا فى أذهان الربانة من قديم لدرجة لم يجد معها المشعرون داعيا لحمايته بالنص عليه أو بتقرير جزاء على مخالفته ، كما استقر العرف البحرى لدى الجميع على وجوب اعطاء المساعد البحرى تفويضا عما تكبدته من مشقات وتكاليف وما تعرض له من مخاطر فى سبيل الانقاذ وكذلك مكافأة اضافية تكفى للإفراء والتشجيع على المبادرة الى مساعدة السفن التى تتعرض للخطر . (تشورلى ، القانون البحرى ، لندن ١٩٧٠ ص ٢٧٢ ، كولنفو ، النقل بطريق البحر ، لسنن ١٩٦٣ رقم ٧٩٣) .

ويقوم تقرير مبدأ اعطاء المكافأة على المساعدة البحرية على مصلحة الملاحة ذاتها ، اذ لا شك فى أن الخطر الذى يهدم السفينة وهى فى البحر منفردة ، يكون أكثر فداحة وأسرع فى أثره من خطر مشابه له لو وقع على البر ، ولا شك أن من يتقدم للمساعدة يتعرض بدوره لمخاطر من شأنها أن تثنيه عن الاقدام لو لم يكن هناك مكافأة ضخمة

تكفى لأغرائه على تحمل الخطر والمجازفة . وتذهب كثير من التشريعات الى الزام الربانية بالسعى لانقاذ الأشخاص الذين يهددهم الخطر ، أما انقاذ السفينة ذاتها أو الأموال وحدها فلا الزام عليه وليس ما يكفله إلا الإغراء بمكافأة مالية ضخمة . ويرحب المشتغلون بالملاحة ببذل هذه المكافأة على أساس أنه إذا اضطر مالك سفينة اليوم الى إعطاء هذه المكافأة فلأنه لولا المساعدة التي قدمت لكنت خسارته أكبر من قدر المكافأة التي يدفعها ، ولأنه إذا تقدمت سفينته يوما آخر للمساعدة سفينة أخرى فانه سيقيض مكافأة عالية ، فمركزه اليوم يتوازن مع مركزه غدا . كما يرحب المؤمنون بهذه الحلول لأنه لولا المساعدة التي تقدم للسفن المؤمن عليها لدفع المؤمن تعويضا يفوق مقدار المكافأة التي يدفعها نظير المساعدة . وهكذا يفيسه من النظام كل المشتغلين بالبحر .

ويتحمل بالمكافأة كل من أفاد من الانقاذ ، أى مالك السفينة ، وملاك البضاعة التي صار انقاذها ، وتقع المكافأة عادة في نهاية الامر على المؤمن على السفين والبضاعة .

١١ - ومن المقرر أنه لا يلزم - لتطبيق نظام المساعدة البحرية - أن تكون السفينة التي قدمت المساعدة وتلك التي تلقتها مملوكتين لشخصين مختلفين ، بل يمكن أن يكون المالكهما واحدا ومع ذلك فهذا لا يمنع نشأة الحق في المكافأة للسفينة المساعدة ضد السفينة المستغثة ، (م ٥ من اتفاقية بروكسل كما يلي) ، وقد يبدو هذا الحكم غريبا إذ ليس للمالك دعوى ضد نفسه ، ولكن تبدو فائدته من حيث أن طاقم السفينة المساعدة يكون غريبا عن السفينة المستغثة فيكون للطاقم حق في مكافأة عن انقاذها ، كما أن المؤمن على إحدى المائتين قد يكون مختلفا عن المؤمن على الأخرى ، فضلا على أن مركز الشاحنين على السفينة بالنسبة للحق في المكافأة المستحق لمن أنقذها يختلف باختلاف ما إذا كانت السفينة هي المساعدة أو المستغثة (ريبير ٣ - ٢١٨٠) .

ولهذا فإن بحارة السفينة المساعدة يكون لهم حق في المكافأة التي تستحقها السفينة التي يعملون عليها من السفينة التي أنقذوها ، يمكن طلبه بدعوى ترفع ضد مالك سفينتهم ولو كان هو مالك السفينة الأخرى ، ولو أنه لن يطالب بنفسه بمكافأة .

إذن فالدعوى من البحار ضد الشركة مالكة السفينتين تكون مقبولة (مع افتراض توافق الشروط الأخرى) .

ويتحدد قدر المكافأة بحد أقصى هو قدر المصالح التي أنقذت ، وبالنظر الى اعتبارات أخرى كثيرة منها الجهد الذى بذله المساعد والخطر الذى تعرض له والأدوات التي استخدمها في عملية الانقاذ والضرر الاقتصادي الذي تحمله .

ولا ينشأ الحق في المكافأة اطلاقا إذا لم تنته الجهود التي بذلت الى أى نتيجة مفيدة ، بحيث تضيق هذه الجهود - عندئذ - تماما . وهذا الحل هو الذى يفسر - الى حد كبير - ضخامة المكافأة ، فالعملية إذن احتمالية : إذا نجحت فهناك مكافأة عظيمة وإذا فشلت فلا مكافأة على الإطلاق .

١٢ - هذه القواعد مستقرة تماما في العرف البحري ، ومنذ وقت طويل . وقد انتقل هذا العرف الى تشريع دولي هو اتفاقية بروكسل الموقعة في ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٠ والتي انضم اليها معظم الدول البحرية ، وقد بلغ عددها حتى الآن أكثر

من خمسين دولة ٠ وقد انضمت مصر اليها وأصبحت نافذة فيها ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٤ ٠

١٣ - ويعتبر نظام المساعدة البحرية - كما قدمناه - مقصوراً على الملاحسة البحرية وخارجاً على القواعد القانونية العامة التي تنطبق على العلاقات البرية ، فان من يتقدم لانتقاذ مال لغيره مهدد بخطر لا يجد أمامه - لتسوية مركزه - سوى قواعد الفضالة أو قواعد الإنشاء بلا سبب أو قواعد الوكالة ، وهي كلها لا تؤدي أبداً الى إعطاء المنقذ أكثر مما تكلف ، وأقرب هذه القواعد الى المساعدة البحرية هو نظام الفضالة ، ولكنه يختلف في جوهره عن نظام المساعدة البحرية من حيث أن الفضالة تفترض تدخلاً من الفضولي دون أن يطلب منه ذلك مع أن المساعدة كثيراً ما تتم بناء على طلب السفينة التي في خطر ، كما أن الفضالة لا تؤدي الى ربح للفضولي على عكس المساعدة التي تعطى المساعد حقاً في مكافأة تجاوز بكثير ما تكلفته المساعدة ، (المواد ١٥٨ و ١٥٩ مدني) (انظر كتابي في القانون البحري طبعه ١٩٦٢ ج ٢ رقم ٦٨٩ الى ٦٩٢) ٠

ومن المتصور كذلك ادخال نظام المساعدة البحرية في أي نظام قانوني معروف ولذا فان الرأي على أنه نظام بحري خاص استقر عليه العرف البحري ، وأنه وإن كانت بعض التشريعات قد تضمنت قواعده فانها لم تغير أساسه ولم تعسدل في جوهر أحكامه بل شبطت هذه الأحكام ووحدتها في غالبيتها العظمى ، وقد نقلتها عن الاتفاقية الدولية التي قننت العرف المستقر ٠

١٤ - وقبل الدخول في التفصيل نشير الى الأصول التي تضمنتها اتفاقية بروكسل المبرمة سنة ١٩١٠ ٠

(١) تبدأ الاتفاقية في مادتها الأولى بتحديد نطاق تطبيقها من الناحية الفنية ، فتقول « تطبق الأحكام الآتية على مساعدة وانتقاذ السفن البحرية التي تكون في حالة الخطر وعلى الأشياء الموجودة على ظهرها وعلى أجرة نقل البضاعة وأجرة الركاب وكذلك على الخدمات التي هي من نفس النوع التي تؤدي بين السفن البحرية وسفن الملاحه الداخلية بدون أي تمييز بين هذين النوعين من الخدمات وبفض النظر عن المياه التي تمت فيها » ٠

ومن هذا النص نقول ان المساعدة البحرية في معنى هذا النص هي - عموماً - المعونة التي تقدم للسفن التي يحوطها خطر ، فلا يلزم أن تتم المساعدة بعمل مادي ، كما لا يلزم أن تصدر المعونة من سفينة أو عائمة أخرى ليس لها وصف السفينة ، كما لا يلزم أن تتم المساعدة في البحر بل انه لا أهمية للمكان الذي تتم فيه المساعدة ، وانما يلزم أن يتعلق الأمر بسفينة بحرية ، كما يلزم أن تكون السفينة التي تقدم اليها المساعدة في خطر ٠

(٢) تقضي المادة الثالثة أن « كل عمل مساعدة أو انتقاذ أتى بنتيجة مفيدة يعطى فالق في أجر عادل ، وإن لم تات الخدمة التي تقدم بنتيجة مفيدة فلا يستحق عنها أي أجر » ، وتحدد المكافأة المادة السادسة وما بعدها ٠

(٣) لا تستحق المكافأة الا نظير انتقاذ الأموال ، أما انتقاذ الأشخاص وحدهم فلا أجر عليه (المادة ٦) ، ومع ذلك فان منقذى الأرواح البشرية الذين يتدخلون بمنامية الحادث الذي أدى الى المساعدة أو الانتقاذ يستحقون حصة عادلة في الأجر الذي يعطى عن انتقاذ السفينة وشحنتها وملحقاتها (المادة ٦ فقرة ٦) ٠

(٤) يلزم أن تكون المساعدة اختيارية بحيث يكون هناك محل للإغراء على التقدم بالمساعدة من شخص هو غير ملزم بها أمام السفينة التي تطلب انقاذها . أما إذا كان الانقاذ صادرا من شخص ملزم - بالقانون أو تنفيذاً لعقد - أمام السفينة التي تم انقاذها فلا أجر له .

(٥) طبقا للمادة الثالثة « الأشخاص الذين يشتركون في عمليات الإغاثة على الرغم من رفض السفينة المقاتلة رفضا ، صريحا ، ومعقولا ، لا يكون لهم الحق في أي مكافأة » .

(٦) « كل اتفاق خاص بالمساعدة والانقاذ يبرم وقت الخطر وتحت تأثيره يجوز للمحكمة إبطاله أو تعديله بناء على طلب أحد الطرفين إذا قدرت المحكمة أن الشروط المتفق عليها غير عادلة - وفي جميع الأحوال إذا ثبت أن رضا أحد الطرفين قد افسد بالتدليس أو الكتمان أو أن قيمة المكافأة مبالغ فيها زيادة أو نقصا بحيث لا تتناسب مع الخدمة المؤداة فإنه يجوز للمحكمة أن تبطل أو تعدل هذا الاتفاق بناء على طلب من له المصلحة في ذلك » .

١٥ - أما تحديد نطاق اتفاقية بروكسل من الناحية الدولية فعد عرضت له المادة ١٥ بقولها « تطبق نصوص هذه المعاهدة بالنسبة لجميع أصحاب السفن إذا كانت السفينة التي تقوم بالمساعدة أو الانقاذ أو السفينة التي ساعدت أو أنقذت مملوكة لأحدى الدول المتعاقدة - ومع ذلك فإنه في حالة ما يكون جميع أصحاب الشان تابعين لنفس دولة المحكمة التي يمرض أمامها الأمر يطبق القانون الوطني لا المعاهدة » .

ومفهوم ذلك أن المعاهدة تقوم إلى جانب النصوص الواردة في القانون الوطني إن كان ثمة نصوص في هذا الشأن .

١٦ - فإذا نظرنا إلى الوضع في التشريع المصري لم نجد في المجموعة البحرية تنظيما أو إشارة إلى المساعدة البحرية ، وليس هذا غريبا لأن معظم التشريعات التي كانت قائمة وقت وضع المجموعة البحرية المصرية لم يرد بها تنظيم للمساعدة البحرية ، اكفاء بالعرف البحري المستقر الذي كان يطبق في كافة الدول حتى تلك التي لم تقن هذا العرف .

ولذلك كان القضاء المصري المختلط يطبق أحكام اتفاقية بروكسل حتى قبل أن ينضم المشرع المصري إلى هذه الاتفاقية ، وذلك باعتبار هذه الاتفاقية تتضمن الأحكام التي استقر عليها عرف الدول البحرية ، فقد ورد في حكم لمحكمة الاستئناف المختلطة في ١٦ مارس ١٩١٠ ، (أي في وقت كانت الاتفاقية لا تزال فيه مشروعا لم يتم إقراره بعد) ، أنه : « ليس في النصوص تنظيم للمساعدة البحرية وإذا كان على القاضي أن يفصل في شأنها طبقا للقانون الطبيعي وقواعد العدالة فإن له أن يستلهم اتفاقية بروكسل بالرغم من كونها لا تزال مشروعا لأن أحكامها تعد تعبيراً عن وجهة نظر جميع الحكومات المعنية بالملاحاة تقريبا » ، (وكان عدد هذه الدول وقتئذ ٢١ دولة) . (بلتان المحاكم المختلطة عدد ٢٢ ص ١٩٨) ، ورد هذا المعنى بذات العبارة حكم اسكندرية المختلطة في أول مارس ١٩٢٦ (جازيت المحاكم المختلطة عدد ١٧ ص ٢١١) ، وكذلك استئناف الاسكندرية المختلطة في ٦ مايو ١٩٢٥ (مجلة القانون البحري المقارن التي كانت تصدر في باريس والتي تعرف باسم دور ، عدد ١٣ ص ١٩٢) . وفي نفس المعنى أحكام في القضاء الفرنسي قبل قانون سنة ١٩١٦ الذي اعتمد أحكام الاتفاقية في التشريع الفرنسي الداخلي .

ويؤيد الفقه المصري هذا المعنى إ. دكتور مصطفى طه ، أصول القانون البحري ، الاسكندرية ١٩٥٢ رقم ٨٦٤ ، د. علي يونس ، القانون البحري ١٩٥٩ رقم ١٢١ ، علي البارودي ، مبادئ القانون البحري ، الاسكندرية ١٩٧٠ رقم ٢٣١ ، علي جمال الدين عوض ، القانون البحري ج ٢ سنة ١٩٦٢ القاهرة رقم ٦٦١ ص ٤٢١ بالهامش ، علي أساس أن المشرع المصري ما دام لم يضع تنظيما خاصا فانه يفترض أنه يحيل في الموضوع الى العرف البحري الذي استقر لمصلحة الملاحة البحرية ذاتها ومصالحه المستغلين فيها .

١٧ - ولقد قدر المشرع المصري أن ييسر في ركب الدول البحرية ، وظهر ذلك في انضمامه الى كثير من الاتفاقيات الدولية البحرية ومنها اتفاقية بروكسل الخاصة بالمساعدة والانقاذ البحريين ، كما أنه ، وإن لم يعدل التشريع الداخلي وفقا لها ، إلا أن ذلك لم يمنع الشراح من القول بانطباق أحكامها على العلاقات الداخلية .

وقد أشار المشرع المصري الى المساعدة البحرية في مناسبتين ، الأولى عندما ألقى على ربابة السفن الالتزام بانقاذ كل شخص وجد بالبحر في خطر الهلاك ، وذلك بالنص في القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٣٩ بشأن المحافظة على النظام والتأديب في البواخر ثم في القانون رقم ١٦٧ لسنة ١٩٦٠ بشأن الأمن والنظام والتأديب في السفن (م ٢٢) ، والثانية عندما نص في القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ (المادة ١٢) على أن « لكل ملاح ساهم في مساعدة أو انقاذ سفينة أخرى نصيب في المكافأة التي تستحقها السفينة التي يعمل فيها أيا كان نوع أجره » .

ولكن المشرع لم يضع - في القانون الداخلي - تنظيما للمساعدة البحرية .

١٨ - هذا ، وإذا كان الرأي هو على انطباق اتفاقية بروكسل حتى على العلاقات الداخلية فإن السؤال يثور حول القدر من الاتفاقية الدولية الذي ينطبق ، ذلك أن الاتفاقية تتضمن أحكاما موضوعية وأحكاما إجرائية أهمها مدة تقادم الدعوى بطلب المكافأة عن المساعدة وهي سنتان من وقت انتهاء عمليات المساعدة .

والمعقول هو أن كلا النوعين من الأحكام يجب أن يؤخذ به ، إذ لا مبرر في المنطق لاعتماد الأحكام الموضوعية ورفض المدة المقررة لتقادم الدعوى .

هذا هو الحكم في خصوص انطباق اتفاقية بروكسل في القضاء المصري المختلط وفي نظر الفقه المصري .

المسألة الثالثة

المساعدة الصادرة من الملاح

١٩ - قدما أن من يقدم معونة الى سفينة لا يكون له الحق في طلب مكافأة عن ذلك إلا إذا كان فعله اختياريا ، أي لم يكون تنفيذا منه لالتزام عليه أمام السفينة المستفيدة بتقديم المساعدة ، فإن كان ملزوما - قبل نشأة الخطر - بتقديم مثل هذه المساعدة فقد أدى ما عليه وليس له مكافأة عنه .

ويثور تطبيق هذا المبدأ بالنسبة لأشخاص كثيرين يقوم عليهم مثل هذا الالتزام كالبحارة والمرشد والسفينة الطاطرة وغيرهم ، والذي يهمنا في هذا الخصوص هو البحار ، ذلك أن عقد الاستخدام البحري ينشأ - بطبيعته - على الجوارح الزاميا بالصل على سلامة السفينة التي يعمل عليها وتجهيزها بكل خطر ، وأن يساهم في كل

عمله يلزم لانفاذها ، ولهذا تقضى المادة ١٢ من قانون عقد العمل البحرى بأن للملاح مكافأة عن عمله فى انقاذ سفينته أخرى ، بما يفهم منه أنه لا يستحق مكافأة على ما يبذله فى انقاذ السفينة التى يعمل عليها .

ولهذا فإن البحار اذا ساهم بوصفه من الغير فى انقاذ السفينة التى تعاهد على العمل عليها كانت له مكافأة ، لانه فى هذه الحالة لا يعمل بوصفه بحارا وتنفيذا لعقد العمل البحرى الذى يلزمه بل على أساس آخر .

وبالتطبيق لذلك فإنه يستحق المكافأة اذا ساهم فى انقاذ السفينة التى يعمل عليها متى كان ذلك بعد أن انتهى عقده ، اما بفصله من عمله صراحة أو بهجره السفينة بأمر من الريان اثر تعرضها لخطر الهلاك . (استئناف الاسكندرية المختلطة ٢١ نوفمبر ١٩٣٢ مجلة دور ٥ ص ١٩٥ مع تعليق فى هذا المعنى فى القانون المقارن ، ومصلحة النقص الإيطالية ١٦ ابريل ١٩٣٢ دور ٢٩ ص ٢٥٠ مع تعليق ص ٢٠٣ ، واستئناف الولايات المتحدة ٢٣ فبراير ١٩٢٢ مجلة دور عدد ١ ص ٢٠٤ مع تعليق ، انظر كذلك مقال لوبران بالمجلة الفصلية للقانون التجارى ، باريس ، سنة ١٩٤٨ ص ٤٠٦ بعنوان المساعدة والانقاذ والالتزام بالخدمة . وقارن لوكليز فى كتابه المساعدة والانقاذ البحرى ، باريس ١٩٥٤ صفحة ١٩٥ وكذلك كولفو ، النقل بطريق البحر ، لندن ، ١٩٦٣ رقم ٨١٧ .

المسألة الرابعة

طبيعة المعونة المقدمة للسفينة المستفيضة

٢٠ - الوضع المألوف فى المساعدة البحرية أن تكون المعونة عملا مقدما من سفينة الى السفينة المهددة بالخطر ، ومن الأمثلة الجارية أن تكون هذه المعونة قطر السفينة المهددة من مكان خطر الى مكان آمن حيث يمكن اصلاحها مما أصابها أو تخفيف حمولة السفينة المهددة أو ارشادها أو اطفاء حريق عليها أو حمايتها من الأعداء أو تزويدها بالرجال اللازمين لادارتها أو ازالة حطام من طريق سيرها .
هذا هو الوضع المعتاد . وهو لا يثير مشكلة ما .

أما الذى يثير البحث فهو المساعدة التى تقدم من شخص بمفرده أى دون الاستعانة بسفينة ما ، أى - وهو الفرض المتصور - من شخص على البر ، كشخص يفوض تحت السفينة المهددة ليخلص رفاصها مما يعوقه عن العمل أو كصبياديين يفوضون لكى يحطمو الجليد الذى يمنع السفينة من الحركة ، أو يجرون سفينة بحال يقدفونها من على البر .

كذلك المعونة التى لا تتخذ شكلا ماديا ، بل تقتصر على مجرد تقديم معلومات لسفينة ضالة أو تقديم معلومات فنية لريان السفينة .

هكذا يكون السؤال ذا شقين :

ما حكم المساعدة المقدمة من شخص بمفرده ؟

وما حكم المساعدة الفكرية أى غير المادية ؟

٢١ - هل تعد المساعدة فى هاتين الصورتين مساعدة بحرية مما يخضع لاتفاقية بروكسل ؟ وبالتالي تستحق عنها مكافأة المساعدة المقررة فى هذه الاتفاقية ؟

انقسم الرأي : فذهب الأستاذ ريبير في فرنسا (ريبير ، القانون البحري ، ج ٣ سنة ١٩٥٢ باريس رقم ٢١٤٧ مكرر وكتابه الوجيز سنة ١٩٥٦ رقم ٥٠٩ وفي تعليقه في دلو ز سيري ١٩٥٥ - قضاء - ص ٧٥٩ تحت استئناف باريس ٧ مارس ١٩٥٥) الى أن المساعدة البحرية تفترض تدخل من سفينة (أى أشخاص على سفينة) لمساعدة سفينة أو عائلة أخرى ، وتنشئ علاقة بين سفينتين ، ويستند في ذلك الى أن المساعدة البحرية نظام بحري أصيل وشاذ وأن هذا النظام به أحكام خاصة يبررها أن المساعد والمنقذ يتعرضان كلاهما لمخاطر في أشخاصهم وأموالهم بحيث يقوم بينهما ما يشبه اتحاد في المصالح يرر الحقوق الاستثنائية في مكافأة للمساعدة وبقيّة الأحكام الأخرى التي يتفرد بها هذا النظام . وبسبب أن المساعدة نظام بحري لا يقوم إلا بين العائلات البحرية فإن المعونة التي تقدم على البر من شخص ينفذ أموال شخص آخر لا تكون سوى فضالة يحكمها القانون المدني .

وهو يستشهد بأن اتفاقية بروكسل تواجه فقط حالة مساهمة سفينة في عملية المساعدة ، وأنها تواجه - في مادتها الأولى - حالة « الخدمات التي من نفس النسوع والمقدمة بين سفن بحرية وعائلات الملاحة الداخلية » ، وحالة الخدمات التي يقدمها المرشد (م ٤) ، وحالة ما تكون السيفنتان مملوكتين لنفس المالك (م ٥) ، فهي تفترض إذن أن العملية تقوم على معونة من سفينة إلى سفينة ، وهي بذلك تستبعد المعونة المقدمة من شخص منفرد إلى سفينة .

(ويشاطر الأستاذ ريبير في رأيه هذا من الفقه الفرنسي الأستاذ اسكارا دروس في القانون البحري ، باريس ١٩٥١ صفحة ٣٨٣ ، وفي ميري سمير الشيرقاري القانون البحري سنة ١٩٦٨ رقم ٥٥١ وعلى البارودي المرجع السابق رقم ٢٣٢ ، ومصطفى طه في الأصول رقم ٨٦٩٨ والوجيز طبعة ١٩٧١ رقم ٤٩٣ و ٤٩ ، ومن التشريعات العربية في نفس المعنى القانون البحري اللبناني المادة ٢٤٥ والقانون البحري السوري المادة ٢٤٥ والقانون البحري الليبي المادة ٢٤٨ ، وهذه التشريعات منقولة عن بعضها ولذا فإن حكمها في هذا الشأن واحد) .

٢٢ - ويذهب الرأي الثاني ، وهو المرجح ، الى أن اشتراط أن تكون المعونة مقدمة من سفينة فيه اضافة للنصوص وتجاهل لما يجري به العمل .

ولتأييد هذا الرأي ننظر الى النصوص ، فالمادتان الأولى والثانية من الاتفاقية تعرفان مباشرة المساعدة البحرية وتبينان نطاق الاتفاقية ، فتقول المادة الأولى « تطبق الأحكام الآتية على مساعدة وانقاذ السفن البحرية التي تكون في حالة الخطر (وعلى الأشياء الموجودة على ظهرها وعلى النولون وأجرة الركاب) وكذا على الخدمات التي هي من نفس النوع التي تؤدي بين السفن البحرية وسفن الملاحة الداخلية بدون أى تمييز بين هذين النوعين من الخدمات ويقطع النظر عن المياه التي حصلت فيها » ، وتقول المادة الثانية : « كل عمل مساعد أو انقاذ أدى بنتيجة مفيدة يعطى الحق في أجر عادل ... » .

فالمادة الأولى تبدأ بقولها « ... مساعدة وانقاذ السفن البحرية التي تكون في حالة الخطر » ، ولم تشترط أن تكون المساعدة مقدمة من عائلة أو من شخص منفرد بل جاءت عبارتها عامة مطلقة دون تخصيص ولا تقييد .

كما أنه يبدو من المادة الثانية أنها تغطي وتشمل كل عمل مساعدة أو انقاذ دون وصف يزيد عما ورد بالمادة الأولى .

أما عبارة « الخدمات التي هي من نفس النوع التي تؤدي بين السفن البحرية وسفن الملاحية الداخلية » (الواردة بالمادة الأولى) فلا يفهم منها أكثر من توسيع نطاق الاتفاقية لتشمل المعونة التي تقدم من سفينة بحرية إلى المراكب النهرية أو من مركب نهري إلى سفينة بحرية ، وبعبارة أخرى أنها لا تستبعد المراكب النهرية بل كل ما تشترطه هو أن يتعلق الأمر بسفينة بحرية سواء كانت هي التي تقدم المعونة أو كانت تتلقى المعونة ، ولا يفهم منها إطلاقاً ضرورة أن تكون المعونة مقدمة من سفينة أو مركب .

وصحيح أن الوضع الغالب هو أن تكون المعونة مقدمة من سفينة بحرية لأن معظم المخاطر تكون في داخل البحر ، لكن ذلك لا يستبعد المعونة المقدمة من شخص بمفرده - من البر مثلاً - دون استماتة بسفينة ، ولا معنى لحرمان هذا الشخص من مكافأة المساعدة ما دام جهده قد انتهى إلى ذات النتيجة التي كانت تحققها معونة مقدمة من سفينة ، خاصة وأن مثل هؤلاء الأشخاص يعرضون أنفسهم وأموالهم للمخاطر ، فقد يفرقون وقد يصابون وقد يقتلون ، وقد تذهب جهودهم هباء إذا لم توفق في إنقاذ السفينة ، فإذا نجحوا في إنقاذها فقد وجبت مكافأتهم .

(شوفو ، في كتابه القانون البحري سنة ١٩٥٨ باريس ، رقم ٨٩٤) .

يضاف إلى ذلك ما ورد في الأعمال التوضيرية لاتفاقية بروكسل ، فقد قدم مندوب فرنسا مشروعاً للاتفاقية صياغته : « خدمات المساعدة والإنقاذ الحاصلة بين سفن بحرية أو بين سفن بحرية ومراكب نهريية » ، لكن هذه الصياغة رفضت وحل محلها الصياغة الحالية التي تشير إلى « مساعدة وإنقاذ السفن البحرية » والفرق بين الصيغتين واضح .

وأخيراً فإن الأخذ بهذا الرأي لا يراعى فقط مصالح الأشخاص الذين يعرضون حياتهم للخطر إذ يسارعون إلى إنقاذ السفن بل إنه يراعى كذلك مصالح السفن والملاحين الذين يهددهم الخطر إذ يكون من المصلحة أغراء كل من يستطيع المساعدة لكي يتقدم بها أملاً في المكافأة ، ما دامت بقية الشروط - وأهمها الخطر الذي يهدد السفينة - قد توافرت .

ويضيف الأستاذ « ليرو » أن المادة ٨ من الاتفاقية عندما عدت العناصر التي تحدد على أساسها المكافأة ذكرت الخطر الذي كان يحقق بالسفينة المعساة والخطر الذي تعرض له المنقذون ، مما يفيد أنها تنظر إلى صورة المنقذين الذين يعملون على استئصال (ليرو في تطبيق المنشور في بحري فرنسي ١٩٥٥ ص ٤٧٥) .

صحيح أن الشخص المنفرد الذي يتقدم بالمساعدة قد لا يتعرض لخطر كبير ولا يستخدم أدوات هامة (كما سنرى في القضية التي فصلت فيها محكمة استئناف باريس سنة ١٩٥٥ فيما يلي رقم ٢٤) مما قد يدفع المحكمة إلى الحكم بمكافأة بسيطة مراعية هذا الاعتبار ، لكن التعرض لهذا الخطر ليس شرطاً فيمن يقدم المساعدة وإنما يلزم توافره في السفينة التي تقدم لها المساعدة ، وهو هنا خطر بحري يكفي وجوده لتبرير الأحكام الاستثنائية الخاصة بنظام المساعدة البحرية . ولهذا السبب فإن اتفاقية بروكسل لم تعرض للتدخل الشخصي إلا في تقدير التعويض وليس في تعريف المساعدة ، ولهذا أيضاً يراعى في تقدير التعويض ما تعرض له المنقذ من خطر وما عرضه من أموال فإن لم يكن ثمة شيء من ذلك فالعمل مع ذلك مساعدة بحرية ، غاية ما هناك يكون ثمة محل لخفض المكافأة ، حتى ليقلب أن تقترب ما يحكم به للفضولي ولكن دون أن تنخفض إلى مكافأة الفضولي ، وذلك بسبب الخطر الذي تعرضت

له السفينة المئاته وبسبب احتمال الحرمان من المكافاة اذا فشلت المعونة اطلاقا في الاتقاذ ، وهو اعتبار يوجب أن تكون المكافاة دائما أعلى مما يستحقه الفضول .

في هذا الرأي (الفقه الثالب : مذكورة مارميه Marmier تحت حكم استثناف ٧ مارس ١٩٥٥ ، مجلة القانون البحري الفرنسي ١٩٥٥ صفحة ٤٦٦ ، ليرو في تعليق تحت استثناف باريس السابق نفس المرجع صفحة ٤٧٥ ، Nectoux تعليق تحت حكم استثناف باريس السابق ٧ مارس ١٩٥٥ في JCP ١٩٥٥ رقم ٨٦٠٣ ، لوكليز في كتابه المساعدة والاتقاذ البحري ، باريس ١٩٥٤ صفحة ٧٧ و ١٢٧ .

ومن القضاء في الدول المختلفة : استثناف باريس ٧ مارس ١٩٥٥ السابق ، النقض الايطالية ١٦ ابريل ١٩٣٢ دور ٣٤ ص ٢٥٨ صيادون نزلوا الى الماء ، المحكمة العليا البريطانية ٧ يونية ١٩٢٩ دور ٣٠ ص ٢٦٢ غواصون نزلوا تحت السفينة ، مرسلها ٩ يونية ١٩٣٧ ملحق مجلة دور ١٥ ص ٣٣٣ . واحكام أخرى كثيرة منشورة في Juglart et Villeneau في كتابهما المساعدة في البحر ١٩٦٢ باريس صفحة ١٠٩ و ١١١ .

ومن الفقه المصري : على يونس المرجع السابق سنة ١٩٦٩ رقم ١٢٥٤ ص ١٢٣ ، وكتابي ج ٢ سنة ١٩٦٢ رقم ٦٧١ . وفي انجلترا Collinvaux, Carriage by sea, London, 1963 no. 792, p. 661 & 810.

ومن التشريعات الأجنبية في نفس المعنى : القانون الانجليزي الصادر سنة ١٨٩٤ المادة ٥٤٦ ، والألماني المادة ٧٤٠ ، والايطالي م ١٢٦ ، والايبوي سنة ١٩٦٠ م ٢٤٠ ، واليوناني سنة ١٩٥٨ م ٢٤٦ و ٢٤٧ ، والهنسي سنة ١٩٦١ م ٢٤٤) .

٢٣ - بقي الشق الثاني من السؤال : هل يلزم أن يكون فعل المساعدة مادي أي ببذل جهد مادي كاطفاء حريق أو عملية قطر أو تفريغ حمولة ، أم يكفي مجرد مساعدة فكرية كتقديم معلومات أو تحذير من عائق خطر ؟

في المسألة خلاف مماثل الخلاف الذي ناز بمناسبة اعتبار المساعدة المقدمة من شخص منفرد مساعدة بحرية ، فالذي يتطلب في المعونة كي تعتبر مساعدة بحرية أن تكون صادرة من سفينة أو من عائمة أخرى يشترط - تبعاً لذلك - أن تكون مادية فلا يقع بمجرد معونة فكرية تأخذ شكل معلومات أو ارشادات ، وبالعكس فإن من توسع من نطاق المساعدة البحرية وبجعلها شاملة كافة المعونات ولو صدرت من أشخاص منفردين يبسط من نطاقها ليشمل كل ما يفيد في انقاذ السفينة . ومع ذلك فهذا التقابل ليس مطلقاً ، بمعنى أن المعونة قد تصدر من سفينة دون أن تكون بالضرورة عملاً مادياً ، إذ تعد مساعدة بحرية - في بعض الآراء التي تستلزم صدور المساعدة من عائمة - المعونة الصادرة من السفينة كمعلومات يقدمها ربانها أو مجرد وقوف سفينة بجوار تلك التي تكون في خطر وحتى يزول الخطر ، فهاتان صورتان لمعونة معنوية صادرة من عائمة .

والراجح في الفقه والقضاء هو أن كل عمل - مادي أو أدبي intellectual - تواف له الشروط الأخرى للمساعدة البحرية ينضم لأحكام الاتفاقية وينجز من أداء مكافاة على نفس الأسس وينتسب للشروط المكافاة المقررة لكل من يتقدم بمساعدة بحرية .

(في هذا المعنى : البارودي ، السابق رقم ٢٣٣ ، كتابي السابق رقم ٦٧١ ، -

على يونس ، السابق رقم ١٢٤ صفحة ١٢٣ ، سمير الشرقاوى ، السابق رقم ٥٥١ ، لوكليير فى كتابه السابق ص ٧٥ : نكتو فى تعليقه السابق ، جوجلاروفيلينو ص ١٠٩ ، ليرو التعايق السابق ، القانون البحرى الانجليزى الصادر سنة ١٨٩٤ المادة ٥٤٦) .

(خلاف ذلك القوانين اللبنانى والسورى والليبي ما دأمت تتطلببدون تفصيل - أن تكون المساعدة مقدمة من سفينة أو عاتمة أخرى .

اسكارا ص ٢٨٣ ، مصطفى طه ، الأصول رقم ٨٦٥ ، ريبير ٣ - ٢١٤٦ و ٢١٤٧) .

٢٤ - وقد عرض القضاء الفرنسى للسؤال السابق بشقيه ، أى للمساعدة المقدمة من شخص بمفرده التى تتخذ صورة فكرية ، وذلك فى حكم شهير أصدرته محكمة استئناف باريس فى ٧ مارس سنة ١٩٥٥ والتى سبق أن أشرت اليه (فى رقم ٢٢) .

وكانت الواقعة أن سفينة قرب الشاطئ شحطت على القاع فى ظروف تهددها بالغرق اذ تعطلت حركتها تماما وهددت الرمال بالدخول فى ماكينتها ، وحاول الربان تعويمها ولكنه فشل رغم سبع محاولات مضنية . شاهد السفينة وهى فى حالتها هذه مرشد لم يكن فى دروه فى الخدمة وكانت السفينة خارج منطقته عمله وكان هو بالمصادفة على متن زورق بحرى ، فتقدم الى السفينة المهتدة وصعد اليها وفحص الموقف وعرض على الربان خطة تهدف الى تعويم السفينة وافق عليها الربان ، فترك القيادة لهذا المرشد . نجحت الخطة وعامت السفينة ونجت من الخطر ، واستغرقت العملية بأكملها عشر دقائق فقط من وقت صعود المرشد .

طالب المرشد بمكافأة على انقاذه السفينة على أساس اتفاقية بروكسل نظرا لانه قدم معونة بوصفه شخصا من الغير لم يكن ملزما أمام السفينة بما قدمه . فثار أمام المحكمة السؤالان : هل تنطبق الاتفاقية على هذه المساعدة التى قدمها شخص منفرد وليس سفينة ، وهل يكفى لاعتبار العمل مساعدة بحرية أن يكون فى شكل مجرد مساعدة فكرية دون الاستعانة بأدوات أو مهمات ودون جهد بدنى أو مادى ؟

أجابت المحكمة بقولها : « حيث أن اتفاقية بروكسل لسنة ١٩١٠ - وقانون ٢٩ ابريل سنة ١٩١٦ الذى نقل أحكامها - تضع تعريفا مباشرا للمساعدة البحرية فانه يعتبر اضافة الى النص اشتراط أن تكون المساعدة المقدمة مادية . والمساعدة - بالمعنى القانونى للكلمة - يمكن أن تكون مقدمة من شخص بمفرده يتدخل اما بواسطة مواد وأدوات أو بتقديم مجرد مساعدة فكرية ، وكل ما يلزم هو أن تكون السفينة فى خطر وأن يترتب على هذا العمل نتيجة مفيدة » . ولهذا الحكم أهمية من حيث أنه يؤيد حكم محكمة أول درجة ، وأنه اتبع مذكرة المحامى العام لدى المحكمة الأستاذ Marmier . وهى مذكرة مفصلة ناقش فيها حجج الخصوم (مجلة القانون البحرى الفرنسى ١٩٥٥ ص ٤٦٦) .

وقد أيد المحكمة الأستاذ ليرو ، ونكتو ، وشوفو ، ولوكليير ، وهاجم الحكم الأستاذ ريبير وحده .

وبلاحظ أن المدعى طالب - فى الدعوى - بمكافأة ضخمة عن مدة عشر دقائق ، ولكن المحكمة لم تتأثر بهذا الاعتبار وان رفضت تقدير المدعى للمكافأة وأحالته الى الخبراء ، إلا أن حكمها صيغ بعبارة واضحة وحاسمة ، على ما تقدم .

خاتمة

٢٥ - من العرض المتقدم نصل الى الملاحظات الآتية في خصوص حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية موضوع التعليق .

٢٦ - أولا - حول انطباق اتفاقية بروكسل على القضية :

في الوقائع ثابت أن عملية الإنقاذ تمت بمعونة قدمها ملاح وصلى الى مكان السفينة المصرية المهددة بالخطر بواسطة السفينة التي يعمل عليها وهي مصرية ، واستعان بجهاز غطس قدمته سفينة روسية .

وقد استبعدت المحكمة انطباق اتفاقية بروكسل على الأسس الآتية :

(١) تعريفها للمساعدة البحرية امبتنادا الى المادة الأولى من الاتفاقية واشتراطها

أن تكون المعونة من قبيل الأعمال المادية الايجابية وعلمه لا يدخل فيها مجرد تقديم السفينة الروسية جهاز الغطس . أما ما قام به المدعى من تخليص الشبكة الملتفة حول رفاص السفينة فهو يدخل في حكم المساعدة البحرية ، وعلى ذلك تكون العلاقة بين سفينتين مصريتين وتخضع للقوانين المصرية وبالذات لأحكام الفضالة - وعندما حدثت المحكمة مكافاته (طبقا لأحكام الفضالة) أخذت في الاعتبار جهاز الغطس الذي مكنته من القيام بعمله .

ومن هذه الأسباب نجد أن الحكم أخطأ في نقاط عدة ، فهو قد استبعد السفينة الروسية من العلاقة القانونية مع أن دورها في العملية بالجهاز الذي قدمته كان حاسما فلولاها لما تمت عملية الغطس ، صحيح أن السفينة الروسية لم تطلب مكافأة على عملها الا أن ذلك لا يمنع أن علاقة المساعدة شارك فيها كل من السفينة الروسية (بجهاز الغطس الذي قدمته) والسفينة المصرية التي نقلت الملاح الذي غطس والملاح نفسه ، والسفينة الروسية تابعة لدولة منظمة (سنة ١٩٣٦) الى اتفاقية بروكسل وبذلك تخضع هذه العلاقة لاتفاقية بروكسل (ولو أن السفينة الروسية لم تدخل في القضية فإن ما قدمته يدخل في أعمال المساعدة على ما تقدم في رقم ٢٠) .

وحتى لو استبعدنا دور السفينة الروسية ، مع أنه حاسم كما ذكرنا ، فإن العملية تتوافر لها شروط المساعدة البحرية ، والراجع كما ذكرنا أن اتفاقية بروكسل تنطبق ، في مصر كذلك حتى على العلاقات التي ليس فيها عنصر أجنبي .

وقد رأينا كذلك أن الرأي الراجع يعتبر مساعدة بحرية العمل المقدم من شخص منفرد ، ومن باب أولى حالة المعونة المقدمة من شخص يعمل على سفينة غير التي بنفذها قامت بنقله الى مكان السفينة المهددة بالخطر وهي الحالة التي فُصل في فيها الحكم .

٢٧ - ولما استبعدت المحكمة اتفاقية بروكسل ولجأت الى القانون المصري الوطني لم تجد فيه ملجأ سوى قواعد الفضالة ، مع أن قواعد الفضالة لا تنطبق على خصوص الواقعة حيث أن السفينة التي كانت في خطر هي التي طلبت المعونة ، وجوهر الفضالة أن يكون تدخل الفضولي طبقا للمادة ١٨٨ (مدني) التي تقول :

« الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر ، دون أن يكون ملزما بذلك » . ومعنى هذا النص أن يكون تدخل الفضولي تلقائيا أي دون أن يطلب منه ذلك ودون أن يكون قد صدر من صاحب الشأن نهى عنه ، فإذا طلب صاحب الشأن منه العمل كان وكبلا ، وإذا نهى عنه امتنع عليه قيامه به ،

فضلا عن أن نظام الفضالة كله يختلف من وجوه كثيرة عن النظام المستقر للمساعدة البحرية . (انظر في هذا التفسير للنص : السنهوري ، الوسيط في نظرية الالتزام بوجه عام ، مصدر الالتزام ، الطبعة الثانية سنة ١٩٦٤ القاهرة ، رقم ٨٧٤ و ٢٥٧ ؛ علي جمال الدين عوض ، القانون البحري ج ٢ سنة ١٩٦٢ رقم ٦٩٠) . والنايات في الحكم أن تدخل الملاح كان بطلب من السفينة بسبب وجودها في خطر ، فلم يكن تدخله تلقائيا ، وبذلك لا يمكن أن يدخل في نظام الفضالة بأي وجه كان .

وقد فهمت المحكمة معنى الفضالة على غير وجهه عندما قررت أن الفضولي هو المتفضل بعمل لا يدخل في التزاماته التعاقدية عندما قالت « ان المدعى لم يكن ملتزما بالعمل الذي قام به كما قالت الشركة المدعى عليها ذلك أنه وإن كان بجيد الغطس إلا أن عمله على ظهر السفينة لم يكن للغطس ففئة أقرت الشركة المدعى عليها في دفاعها بأنه ليس لديها درجة لهله الوظيفة فضلا عن أن الثابت من طلب استخدام المدعى أنه طلب تعيينه في وظيفة بحار أول (فني ثان) وهي الوظيفة التي كان يقوم بها فعلا ومن ثم فلا تدخل عملية الغطس في عمله فإذا قام بهذه العملية فانما يكون قد تولاهما متفضلا ... » .

ونقلت النظر إلى أن الحكم استند في تطبيق نظام الفضالة على الواقعة إلى كتاب الأستاذ الدكتور مصطفى كمال طه ، (أصول القانون البحري ، الاسكندرية ، ١٩٥٢ ، صفحة ٨٢٤ وما بعدها) ، في حين أن الأستاذ مصطفى طه لم يقل بذلك على الإطلاق بل إنه استبعد نظام الفضالة بشكل حاسم من ميدان المساعدة البحرية (وخاصة في رقم ٨٧٧ ص ٨٣٥) فهو ينفي عن العونة المقدمة بالقائه بحال من البر وصف المساعدة البحرية ولكنه لم يقل أنها تعد فضالة بل سكنت عن النظام الذي يحكم هذا الفعل ، وهو يستبعد كذلك نظام المساعدة عن تقديم معلومات لسفينة ضاللة ولكنه لم يقل أن هذا الفعل يعد فضالة (رقم ٨٦٨ ص ٨٢٦) .

وهكذا أكرر الأستاذ مصطفى طه فكرة الفضالة في الصفحات التي أشارت إليها المحكمة وفي غيرها وفي الطبعة التي رجعت إليها المحكمة وجميع الطباعات التي تلتها من كتابه . وهكذا أيضا لم يكن استناد المحكمة إليه موقفا « بل أن الدكتور مصطفى طه ، الذي استشهدت المحكمة بمؤلفه دون غيره - يرى - كما يرى الفقه المصري كله تقريبا - أن تطبيق اتفاقية بروكسل حتى على العلاقات الوطنية الداخلية - (رقم ٨٦٤ ص ٨٢٤) ، ولا ندري لماذا لم تأخذ المحكمة برأيه وأخذت برأى نسبته إليه دون حق .

٢٨ - ثانيا - ومتى قيل بانطباق اتفاقية بروكسل على الواقعة فإن المادة ١٠ منها تقضى أن : « يسقط حق المطالبة بالأجر بعد مضي سنتين من اليوم الذي انتهت فيه أعمال المساعدة والإنقاذ - وأسباب انقطاع وإيقاف مدة سقوط الحق يحددها قانون المحكمة التي ترفع أمامها الدعوى ... »

وفي هذا الخصوص تشير إلى المادة ٣٨٢ من القانون المدني وما بعدها الخاصة بوقف التقادم وانقضاءه مع إمكان القول بوقف التقادم وخاصة بسبب وجود مفاوضات جارية بين الطرفين حول حق الملاح في المكافأة ، فإن هذه المفاوضات - على ما يذهب القضاء - توقف تقادم الحق . وليس في الحكم ما يكشف عما إذا كانت هناك مفاوضات جرت بين المدعى والشركة المدعى عليها ترتب هذا الأمر .

٢٩ - ثالثا - وقد قبلت المحكمة دعوى الملاح بطلب المكافأة ، على خلاف ما ادعتته الشركة مالكة السفينتين من أن صاحب الصفة في رفع الدعوى هو ربان السفينة

التي يعمل عليها ، وقد استندت المحكمة في حكمها الى نصوص قانون عقد العمل البحري التي تقضى أن للملاح حقا في المكافأة عن المساعدة التي تقدم في انقصاد سفينة « أخرى » فهذه النصوص تعترف له بحق خاص يكون له أن يقاضى به باسمه خاصة . والحكم في ذلك صحيح .

يؤيد هذا الحل - كذلك - أنه ولو أن من المقرر فقها وقضا. أن الأصل أن الدعوى ترفع من السفينة التي تقدم المساعدة وبواسطة ربانها الذي يمثل البحار. جميعا المشاركين في العملية أو بواسطة مالك السفينة التي قدمت المساعدة ، إلا الرجوع كذلك في فرنسا أن لكل بحار أن يرفع الدعوى مطالبا بنصيبه إذا قعد الربان أو المالك عن المطالبة ، أو إذا لم يكن للربان أو البحارة الآخرين حق في المكافأة (انظر بيبير ٣ - ٢١٨٠ ، دانجون ، المطول في القانون البحري ج ٤ باريس سنة ١٩٢٨ رقم ٤٢٣) .

٣٠ - رابعا - ولم يكن يقف ضد دعوى الملاح كون السفينة التي يعمل عليها والتي شاركت في عملية الانقاذ مملوكة لذات الشركة التي تملك السفينة الأخرى والمضى عليها ، على ما قدمنا في رقم ١١ .

مراجع التعليق

باللغة العربية :

- ١ - علي جمال الدين عوض ، القانون البحري ج ٢ سنة ١٩٦٢ القاهرة .
- ٢ - علي جمال الدين عوض ، الوسيط في القانون البحري سنة ١٩٧٢ القاهرة .
- ٣ - علي جمال الدين عوض ، مقال بمجلة القانون والاقتصاد في مارس سنة ١٩٦١ بعنوان تحديد نطاق القانون البحري .
- ٤ - علي حسن يونس ، القانون البحري ١٩٦٩ .
- ٥ - محسن شفيق ، الوسيط في القانون التجاري ج ٢ سنة ١٩٦٢ .
- ٦ - محمود سمير الشرقاوي ، القانون البحري سنة ١٩٦٨ .
- ٧ - محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري سنة ١٩٧٣ .
- ٨ - مصطفى كمال طه ، أصول القانون البحري ، الاسكندرية ، سنة ١٩٥٢ .
- ٩ - مصطفى كمال طه ، الوجيز في القانون البحري ، الاسكندرية سنة ١٩٧١ .

باللغتين الانجليزية والفرنسية :

1. Chauveau : Droit Maritime, Paris 1958.
2. Chorley & Giles : Shipping Law, London 1970.
3. Collinvaux : Carriage by sea, London 1963.
4. Danjon : Traite de droit maritime, t. 4, Paris 1928.
5. De Juglart & Villenau : Répertoire de l'assistance maritime, Paris 1963.
6. Le Brun : Assistance, sauvetage et obligation de service, article au R. Tr. Dr. Com. Paris 1948, p. 406.
7. Le Clère : L'assistance et le sauvetage maritime, Paris 1954.
8. Lureau : Note, la Revue "le Droit Maritime Français", 1955, p. 475.
9. Marmier : Conclusions à la Revue D.M.F. 1955, p. 466.
10. Nectoux : Note à la J.C.P. 1955 no. 8603
11. Ripert : Droit maritime t. 3, Paris 1952.
12. Ripert : Note au Dalloz-Sirey 1955 — 2 — 759.

الاجراءات الاحتياطية أثناء تأديب العاملين في مصر

لأستاذ محمد إبراهيم رشدي المحامي
ويشيد بمقتضى شركة النيل العامة للتأمين شرق الدلتا

(٩)

مقدمة

١ - أهمية البحث وهدفه :

من المسلم به أن الدولة لا تساوى إلا ما يساويه الموظف العام ، فالدولة باعتبارها شخصا معنويا لا يمكن أن تؤذى رسالتها إلا عن طريق شخص طبيعي ، هو الموظف العام ، يكون يدها المنفذ ، ورأسها المفكر ، وعقلها المدبر .

وإذا كان الموظف هو العصب النابض في الجهاز الحكومي ، فإن له الأولوية في البحث والدراسة .

وإذا كان الموظف هو المؤتمن على تحقيق مصالح الأفراد ، وهو المحتمل لمشاق العمل ومخاطره ، فقد لزم إيجاد كافة الضمانات لحمايته من عسف رؤسائه ، وبث روح الطمأنينة في نفسه ، حتى يتفانى في أداء واجبه وهو ما يؤدي الى حسن سير المرافق العامة .

ويحقق هذا الهدف - وهو ضمان حقوق الموظف وحريته - مبدأ الشرعية (*) ومؤداه التزام الإدارة في جميع تصرفاتها (سواء كانت قانونية أو مادية) بأحكام القانون (سواء كان مكتوبا أو غير مكتوب) أيا كان مصدره . - وجزاء مخالفة هذا المبدأ هو بطلان تصرف الإدارة التي خالفت به أحكام القانون .

ولكن مقتضيات حسن الإدارة - ومهمتها ، كما نعلم ، خطيرة الشأن جلية الهدف - تستلزم منحها قسما من الحرية في مباشرة نشاطها ولذلك فإن مبدأ الشرعية ترد عليه ثلاث قيود :

- ١ - السلطة التقديرية .
- ٢ - الضرورة والظروف الاستثنائية .
- ٣ - أعمال السيادة (أو الحكومة) .

ومن هنا فإنه يتمين دائما إقامة التوازن الحكيم بين الضمان والفاعلية ، أي بين ضمان حقوق الموظف وفاعلية الإدارة .

ورغم أن الأصل في الإنسان البراءة ، إلا أن اتهام الموظف بجريمة تأديبية يدخله في « فترة ريبة » فيكون عرضة لاتخاذ بعض الاجراءات الاحتياطية التي تقيد من حقوقه التي يستمدّها من مركزه الوظيفي - انتظارا لما يسفر عنه التأديب - تحقيقا لفاعلية الإدارة .

(*) الرقابة على أعمال الإدارة (الرقابة القضائية - القضاء الإداري) لاستاذنا الدكتور محمد كامل ليث ، طبعة ١٩٧٠ ص. ١٦ - ١٢٥ .

هذه الاجراءات رغم أنها لا تعتبر من العقوبات التأديبية ، ومن ثم لا تستفيد من الضمانات المقررة بشأنها - إلا أنها قد تكون أشد أيلاما وخطرا منها ، وهنا تتأرجح كفة الضمان ، ولا نبالغ إذا قلنا أن سير المرفق يصبح مهددا بالاضطراب . ومن هنا تبدو أهمية موضوع البحث ، حيث يتناول هذه الاجراءات الاحتياطية بهدف التعرف على طبيعتها ، وبيان أحكامها وحدودها ، ثم تتبع الآثار المتتمة عليها .

٢ - نطاق البحث وتقسيمه :

يمكن حصر الاجراءات الاحتياطية التي يحتمل اتخاذها مع الموظف أثناء تأديبه في ثلاثة احكامات هي وقفه احتياطيا عن العمل لصالح التحقيق ، عدم صلاحيته للترقية ، وعدم قبول استقالته .

وستكون هذه الاحكامات محل دراستنا في هذا البحث ، سواء من ناحية التشريع أو الفقه أو القضاء ، عل أننا لن نتعرض لطوائف الموظفين ذات النظم الخاصة ، اكتفاء بأن المبادئ العامة واحدة ، والاختلاف لا يكون إلا في المسائل الثانوية .

ومن هنا يتحدد نطاق البحث فيقتصر على العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ، وهم يكونون الأغلبية الساحقة للعاملين في مصر .

وستقسم البحث إلى ثلاثة فصول ، يتناول كل منها بالبحث اجراء من الاجراءات الثلاثة السابقة ، على النحو التالي :

الفصل الأول : الوقف عن العمل

الفصل الثاني : وقف الترقية

الفصل الثالث : عدم قبول الاستقالة

الفصل الأول

الوقف عن العمل

إن بحث موضوع الوقف عن العمل يتطلب دراسة ماهية الوقف لتعرف على طبيعته ثم تمييز بين أنواعه المختلفة - وسوف نركز على النوع الذي يهمنا منها ونعرض للباقي بإيجاز - موضحين أحكامها ، وبعد ذلك ننظر إلى الآثار المترتبة على زوال أسباب الوقف عن العمل . وذلك يتطلب تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة صاحت نتكلم في الأول منها عن ماهية الوقف عن العمل ، ثم نعرض في البحث الثاني لأنواع الوقف عن العمل ، وبعد ذلك ندرس آثار زوال أسباب الوقف عن العمل .

وفي جميع هذه المباحث سنتعرف على موقف الشارع والفقه والقضاء المصريين بالنسبة لكل حالة مع التعليق عليها بالفحص وإبداء الرأي فيها .

المبحث الأول : ماهية الوقف عن العمل

تجيز تشريعات التوظيف المختلفة للإدارة وقف الموظف احتياطياً عن عمله مقابل الضمانات التي تغطي له عند مساءلته تأديبياً ، ففي فرنسا مثلاً كان قانون الموظفين الصادر في ١٩/١٠/١٩٤٦ (وأبقى على نفس الأحكام عتسماً صدر أمر ٤/٢/١٩٥٩) ينص صراحة على حق السلطة التأديبية في إيقاف الموظف عن عمله احتياطياً إذا ارتكب خطأ جسيماً يمس التزاماته الوظيفية أو إحدى جرائم القانون العام (المادة ٨٠) .

وخلاصة القول أن وقف الموظف احتياطياً هو حق طبيعي للجهة الإدارية في مختلف التشريعات . فما هو الموقف في مصر ؟

حتى يمكن أن نتعرف على ماهية الوقف الاحتياطي في مصر فانه يتعين علينا ان نستعرض تطور النصوص التشريعية التي تناولته ثم على ضوءها نحدد حكمه الوقف ومبرراته حتى نصل الى تحديد طبيعته وتعريفه . وسنتناول كل من هسذه النقاط الثلاث في مطلب مستقل .

المطلب الأول : تطور النصوص التشريعية

(١) التشريعات السابقة :

جرى المشرع منذ زمن طويل على تخويل جهة الإدارة حق وقف الموظف المتهم عن أعمال وظيفته كإجراء تحفظي يستلزمه التحقيق أو توجيه المصلحة العامة . فنجد بالنسبة لموظفي الدولة أن المادة ١٦١ من قانون المصلحة المالية تقرر بأن « كل مستخدم يرتكب ذنباً يستوجب الرقعة يلزم إيقافه عن اشتغال وظيفته في الحال » وكانت المادة ٨ من الأمر المالي الصادر في ١٠/٤/١٨٨٣ تقضي بأنسه يترتب على « توقيف المستخدم » حرمانه من ماهيته ، ما لم يقرر مجلس التأديب غير ذلك ثم أُلغيت هذه النصوص وحل محلها نص المادة ٩٥ من قانون موظفي الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والتي تقضي بأن لوكيل الوزارة أو لرئيس المصلحة كل في دائرة اختصاصه أن يوقف الموظف عن عمله احتياطياً إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك ، ولا يجوز أن تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر الا بقرار من مجلس التأديب ويترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه ابتداء من اليوم الذي أوقف فيه ، ما لم يقرر مجلس التأديب صرف المرتب كله أو بعضه « ثم عدل هذا النص بالقانون ٧٣ لسنة ١٩٥٧ فأعطى للوزير أيضاً سلطة الوقف ، وأضاف الى النص بعد عبارة « كله أو بعضه » عبارة « بصفة مؤقتة الى أن يقرر عند الفصل في الدعوى التأديبية ما يتبع في شأن المرتب عن مدة الوقف سواء بحرمان الموظف منه أو بصرفه إليه كله أو بعضه » .

وكانت المادة ٩٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تقرر أنه اذا أوقف الموظف عن عمله احتياطياً تعين عرض الأمر على مجلس التأديب المختص خلال أسبوعين من تاريخ الوقف للنظر في صرف المرتب كله أو بعضه اليه مدة الإيقاف ، أو عدم صرف شيء منه .

ثم جاءت المادة ٦٤ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين في الدولة - والذي حل محل القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥٧ ونصت على أن « للوزير أو لوكيل الوزارة أو لرئيس المصلحة كل في دائرة اختصاصه أن يوقف العامل عن عمله احتياطياً اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر » .

ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التي تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف نصف مرتبه ابتداء من اليوم الذي يحال فيه للمحكمة .

ويجب عرض الأمر فوراً على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقي من مرتبه فإذا لم يعرض الأمر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف المرتب كاملاً حتى تقرر المحكمة ما يتبع في شأن نصف مرتبه .

وعلى المحكمة التأديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوماً من تاريخ رفع الأمر إليها فإذا برى العامل أو حفظ التحقيق أو عوقب بمقوبة الانذار صرف إليه ما يكون قد أوقف صرفه من مرتبه . فان عوقب بمقوبة أشد تقرر السلطة التي وقعت العقوبة ما يتبع في شأن المرتب الموقوف صرفه .

هذا بالنسبة للعاملين في الدولة ، أما بالنسبة لعمال القطاع العام - الذي نشأ في مصر مع حركة التأميمات الشاملة في يوليو سنة ١٩٦١ - فمستد كانت المادة ٦٧ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ تقضى بأنه و اذا نسب الى العامل ارتكاب جنائية أو جنحة أو اضراب غير مشروع أو التحريض عليه أو ارتكابه أية جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحب العمل وقفه من تاريخ ابلاغ الحادث الى السلطة المختصة لحين صدور قرار منها في شأنه .

فإذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضى ببراءته وجب اعادته الى عمله وإلا اعتبر علم اعادته فصلاً تصفياً .

وإذا ثبت ان اتهام العامل كان بتدبير صاحب العمل أو وكيله المستقول وجب أداء أجره عن مدة الوقف . ويجب على السلطة المختصة أو المحكمة ، اذا ما تبين لها هذا التدبير أن تشير إليه في قرارها أو حكمها .

ثم جاءت المادة ٦٨ من القرار الجمهوري ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بنظام العاملين بالقطاع العام وقررت بأن : و لرئيس مجلس الإدارة ان يوقف العامل عن عمله احتياطياً اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة ، ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف نصف مرتبه .

ويجب عرض الأمر على المحكمة التأديبية خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف لتقرير ما تراه في نصف المرتب الموقوف صرفه والا وجب صرف المرتب كاملاً حتى تصدر المحكمة التأديبية قرارها في هذا الشأن .

وعلى المحكمة التأديبية التي يحال إليها ان تقرر خلال عشرة أيام من تاريخ الإحالة صرف أو عدم صرف باقي المرتب .

فإذا برى العامل أو حفظ التحقيق أو عوقب بمقوبة الانذار صرف إليه ما يكون قد أوقف صرفه من مرتبه .

فإذا عوقب بمقوبة أشد تقرر السلطة التي وقعت العقوبة ما يتبع في شأن صرف المرتب الموقوف صرفه .

فإذا عوقب بمقوبة الفصل أُنتهت خدمته من تاريخ وقفه .

(ب) التشريعات الحالية :

بتاريخ ١٩٧١/٩/٣٠ أُلغيت التشريعات السابقة وحلت محلها تشريعات جديدة . فقد صدر القرار بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة ملقيا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، ونصت المادة ٦٠ منه على أنه :

« للسلطة المختصة أن توقف العامل عن عمله احتياطيا إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، ولا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التاديبية المختصة للمدة التي تقدرها ويترتب على وقف العامل عن عمله وحسب نصف أجره ابتداء من تاريخ الوقف » .

ويجب عرض الأمر فوراً على المحكمة التاديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف اجابى من أجره فدا لم يعرض الأمر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الاجر تاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع في شأنه . وعلى المحكمه التاديبية ان تصدر قرارها خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الامر اليها فادا برى العامل او حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الانذار صرف اليه ما يكون قد اوقف صرفه من أجره ، فان عوقب بعقوبة اشد تقرر السلطة التي وقمت العقوبة ما يتبع في شأن الاجر الموقوف صرفه » .

ولا يختلف هذا النص عما تضمنته نص المادة ٦٤ من القانون الملغى كثيرا، وهو ما سنعود اليه فيما بعد .

أما نص المادة ٥٧ من اقرار قانون ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين في القطاع العام والذي حل محله اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ فيمكن القول بأنه يطابق تماما مع نص المادة ٦٨ من اللائحة السابقة ومن ثم لا محل لتكراره هنا مرة أخرى .

والجدير بالذكر أن المادة ١٠ من القرار بقانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التاديبية تقضى بأن « المدير عام النيابة الادارية او احد الوكيلين أن يطلب وقف الموظف من أعمال وظيفته اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك » .

ويكون الوقف بقرار من الوزير أو الرئيس المختص ، فاذا لم يوافق الرئيس المختص على وقف الموظف وجب عليه ابلاغ مدير عام النيابة الادارية بمبررات امتناعه وذلك خلال اسبوع من طلبه .

ولا يجوز أن تزيد مدة الوقف عن ثلاثة أشهر الا بقرار من المحكمة التاديبية المختصة . ويترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه ابتداء من اليوم الذي اوقف فيه ما لم تقرر المحكمة صرف المرتب كله او بعضه بصفة مؤقتة الى أن تقرر عند الفصل في الدعوى التاديبية ما يتبع في شأن المرتب عن مدة الوقف سواء بحرمان الموظف منه أو بصرفه اليه كله أو بعضه » .

وتقضى اللائحة الداخلية للنيابة الادارية والمحكم التاديبية في المادة ١٥ منها بأنه اذا لم يوافق الرئيس المختص على طلب وقف الموظف عن عمله كان للمدير العام للنيابة الادارية أن يعترض لدى الوزير أو وكيل الوزارة المختص لاتخاذ ما يراه من قرار في هذا الشأن .

ومما تقدم يتضح مدى التطور الكبير الذى لحق بالتشريعات فى هذا المجال ، وهو ما سنعود اليه فى مناسبات متعددة فيما بعد .

المطلب الثانى : حكمة الوقف ومبرراته

مشروعية الوقف :

رأينا أن النصوص السابقة كلها - التى أجازت للإدارة أو توقف العامل عن العمل - صريحة وقاطعة فى أنها إنما خولت الإدارة هذه السلطة ، إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك ، ومعنى ذلك أن مشروعية الوقف عن العمل رهينة بقيام تحقيق تقتضى مصلحته وقف العامل احتياطيا عن العمل .

ذلك أن استمرار الموظف فى مباشرة مهام وظيفته بالرغم من قيام التحقيق معه فيها هو منسوب إليه قد يؤثر على سير التحقيق ، إذ أنه قد يستطيع - وهو فى الوظيفة - أن يجهز أثر الجريمة موضع التحقيق ، أو يغير من معالمها ، أو يخفى وثائق أو مستندات أو يتلاعب فيها ، أو يؤثر على الشهود أو المحقق معهم بحكم مركزه الوظيفي وسلطته فى العمل ، أو يوجه التحقيق وجهة مضللة ، ومن ثم كن طبيعيا فى مثل هذه الحالات أن يقصى الموظف عن وظيفته ليجرى التحقيق معه فى جو خال من المؤثرات ، توصلا لانبلاج الحقيقة فى أمر هذا الاتهام .

ولذلك فإن علة الوقف ، أو الحكمة منه ، تكمن فى « مصلحة التحقيق » فهى التى تبرر اللجوء إليه من عدمه .

وتقدير هذه المصلحة أمر تقديرى متروك لسلطة التحقيق للجهة التى تصدر قرار الوقف ، وليس معنى ذلك أنها سلطة تقديرية لا مقب عليها ولكنها مقيدة بعدم إساءة استعمالها . ومن ثم فإن مصلحة التحقيق يجب أن تستلزم حقيقة وفعلا هذا الإيقاف ، وأن تكون مصلحة جديّة بالطبع .

فالأصل أنه لا يجوز للإدارة أن تستعمل حقها فى الإيقاف إلا إذا توافر السبب الذى يبيحه ، ومن ثم فإن إيقاف عامل عن عمله لغير اتهام وجه إليه ، وإنما بذريعة تأخيرها فى اتخاذ اجراءات تغيير اسمه ، على ما يوجب القانون ، يكون قد وقع باطلا ولا يعتد به .

وحيث أن الوقف الاحتياطي يدور مع مصلحة التحقيق وجودا وعدما ، فليس هناك ما يحول - إذا رأت الإدارة أن عودة الموظف الى العمل لا يؤثر فى سير التحقيق ولا يمس مصلحته دون رفع الإيقاف وعودته الى عمله .

وقضى بأنه لا يصلح سنداً لطلب استمرار الوقف ، مجرد قيام الوزارة باستطلاع رأى إدارة الفتوى والتشريع المختصة فى سحب قرار تعيين الموظف الموقوف لفقد شرطاً أساسياً من شروط التوظيف وهو حسن السمعة ، بالحكم عليه فى جريمة مخلة بالشرف ، لذلك أن قيام الموظف المذكور بعمله لن يؤثر أو يمنع من سحب قرار تعيينه واعتباره كأن لم يكن ، وما يترتب على ذلك من اعتباره موظفاً فعليا لو انتهت الوزارة الى شيء من ذلك .

ورغم صراحة النص فقد أثارت تساؤلات حول مدى جواز إيقاف العامل احتياطيا استناداً الى « المصلحة العامة » رغم عدم وجود تحقيق مفتوح يجرى مع العامل فعلا ؟

وإذا ما استعرضنا أحكام القضاء وآراء ألفقه في هذا الصدد لاضح لنا أن هناك ثلاثة مذاهب .

١ - مذهب التفسير الضيق

يأخذ هذا المذهب بالتفسير الضيق للنص ، ويقوم على أن الوقف الاحتياضي إنما تفر صراحة لمصلحة التحقيق فقط . ولذلك فإن من يسيرون على هذا المذهب يقولون إنه « لكي تصدر السلطة الرئاسية قرارها بإيقاف الموظف عن عمله يجب أن تتحقق من توافر هذه الشروط :

أولاً : أن يكون هناك تحقيق مفتوح يجري مع الموظف المطلوب إيقافه .
فإنه من إيفاء - الموظف هو إيماده عن مجال الوظيفة إلى أن ينتهي التحقيق معه بمعرفة السلطة الرئاسية أو النيابة الإدارية والا كانت عقوبه صادرة من سلطة غير مختصة . ولذا فإننا لا نقر انجاء محكمه تاديبية « بأنه إذا كن صالح التحقيق يسوع الوقف فإن الصالح العم يكون أولى بالاعتبار » . . . « الصالح العام يقتضى سماح ادوال الموظف في تحقيق يجريه معه مختص فقد تبرأ ساحتها فلا يكون ثمة حرجه بإيقافه » . . .

ثانياً : أن يبين من التحقيق رجحان صحة الاتهام المنسوب للموظف . فإجراء التحقيق هو الوسيلة القانونية التي تكشف عن صحة الاتهام المنسوب للموظف فإذا استبان منه إثبات الموظف لخطأ تاديبى جسيم وأن استمرار ادائه لعمله يعوق سير التحقيق في التوصل للحقيقة كان للسلطة الرئاسية أن تأمر بوقف اوموص المنسوب اليه اتين الخطأ عن عمله وقضت المحكمه الاداريه العليا « ان اوقوف لايدون مبررا الا اذا اقتضاه صالح التحقيق بمعنى أن يكون بقاء الموظف في عمله معروفا لسير التحقيق أو عاملا على منعه من الوصول الى الحقيقة فادا انتفت هذه الاسباب انتفت الخدمة من الوفاء . فإذا وقع تخلف عنه سببه انفاونى وباتالى يكون مخالفا للقانون (الطعن ٩٩ لسنة ٥ ق بجلسته ١٩٥٩/٢/٢٤ .

ومصلحة التحقيق التي تبرر الوقف تكون بجسامة الاتهام المرجوح اتيان الموظف له . وهذا يستند من نص المادة ٨٠ من قانون التوظيف الفرنسى « فى حاله الخطأ الجسيم الذى يرتكبه الموظف ويتضمن انتهاكا لالتزاماته الوظيفيه أو مخالفه لقانون العام بوقف الموظف » وتقرير جسامة الذنب الادارى متروك للسلطة الراسيه تحت رقابة القضاء التاديبى .

(وقد قضت المحاكم التاديبية بأن احالة الموظف لمحكمة الجنائز بتهمة تدخينه الحشيش لا تصلح بذاتها مبررا لوقفه « طلب رقم ١٠ لسنة ١ ق بجلسته ١٩٥٩/٤/٢٧ » كما قضت بأنه « لما كان الوقف هو اجراء وقائى فيجب الحرز فى استعماله وعدم الاسراف فيه حتى يثبت بصفة قاطعة ما يمس استقامة الموظف لما يترتب على الوقف من آثار تصيب الموظف والمصلحة العامة معا « طلب رقم ١٠ لسنة ٢ ق بجلسته ١٩٦٠/١٠/٢٦) .

ثالثاً : صدور قرار الوقف من الرئيس المختص .

فالمذهب الاول اذن يتمسك بحرفية النص ، وضيق فى تفسيره ، ويحرم على الادارة أن توقف العامل بغير مصلحة التحقيق . وهو بذلك يرجع عنصر الضمان على عنصر انفاعليه ويضيف أنصار هذا المذهب الى الحجج المؤيدة لرايهم ،

أن الوقف ولو أنه ليس عقوبة إلا أنه له صفة الاجراء العقابي إذ يترتب عليه وقف المرتب أو جزء منه أو حظر الترقية خلال مدة معينة ومن أجل ذلك لا يجوز التوسع في تفسير المقصود بمصلحة التحقيق ، كما أن الخروج على علة الوفاء للتحقيق يعني أنه يجوز الوقف كلما تحققت أية مصلحة وبجدة أنها مصلحة عامة ، وضيغون أخيراً أن هذا التوسع من شأنه تداخل نطاقات تطبيق القوانين المختلفة واختلاطها بلا مبرر ، ومن ذلك أنه يجوز إحالة العامل إلى الاستبعاد لأسباب تتعلق بالصالح العام (م ٧٣/٢٢ ٤٦ لسنة ١٩٦٤) لمدة سنتين ، ومنها كذلك ما نصت عليه المادة ٦ من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٤ في شأن الرقابة الإدارية من أن للرقابة أن تطلب وقف العامل عن أعمال وظيفته أو إبعاده مؤقتاً عنها إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك ، ويضاف إلى كل ذلك أن العامل خلال فترة الوقت يتقاضى الآن نصف مرتبه على الأمل دون أن يؤدي عملاً في مقابله ، مما يبرر استفسير الضيق (١) .

٢ - مذهب التفسير الواسع

يأخذ هذا المذهب بالتفسير الواسع للذهن . وينظر إلى الحكمة من نظام التأديب في مجموعه ، باعتبار أنه يستهدف تأمين سير العمل الإداري بنظام وكفاية . وهو ينظر إلى مصلحة المرفق العامة ، لا مجرد مصلحة التحقيق بالمعنى الضيق . وغالبية الفقه والنضاء على هذا المذهب الموسع .

(١) فالأستاذ محمد رشوان أحمد (٢) يرى أن الإيقاف الاحتياطي كما يكون لمصلحة التحقيق ، يكون من باب أولى للمصلحة العامة ، فقد ينسب إلى الموظف من الأمور ما يعززع الثقة بصلاحيته للقيام بأعباء الوظيفة أو يفقده الثقة بالنزاهة والامانة ونقاء السيرة التي يستلزمها بقاء الموظف في وظيفته مما يخشى معه استمراره في مزاوله أعماله لما قد يترتب عليه من ضرر بالصالح العام ، فيكون متعينا إيقاف العامل احتياطياً حتى ولو لم يوجد تحقيق قائم .

ويرى هذا الفقيه أن اغفال المشرع ذكر « المصلحة العامة » كسبب للإيقاف في القانونين ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، ١١٧ لسنة ١٩٥٨ هو قصور في التشريع غير مقصود . ويستند في رأيه إلى ما يفهم من إشارة المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بتاريخ ١٤/٢/١٩٥٩ في القضية رقم ٩٩ لسنة ٥ ق حيث تقول « المقصود بدلتائمت الوارد في نص المادة ١٠ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ - في قولها - أن للمحكمة أن تقرر صرف المرتب كله أو بعضه بصفة مؤقتة ليس مجرد انتهاء التحقيق بوسيلة النيابة الإدارية مع بقاء أمر الموظف معلقاً رهن المحاكمة التأديبية وإنما المقصود به التعرف نهائياً أما عن غير محاكمة أو بالفصل في أمر الموظف من المحكمة التأديبية فإذا ما تم التصرف على هذا الوجه أو ذاك في شأن تأديب الموظف بقى بعد ذلك التصرف نهائياً في أمر مرتبه طوال مدة الوقف « إلا أنه يضيف أنه لما كان الوقف كاجراء احتياطي أمراً تستلزمه المصلحة العامة ،

(١) راجع القانون الجديد للعاملين بالقطاع العام (٦١ كسة ٧١) عند تادرس دار الجامعات المصرية طبعة ١٩٧٢ ، ص ٢٧٤ . وكذلك تأديب العاملين في الدولة - مصطفى بكر - دار الفكر العربي الحديث ، طبعة ١٩٦٦ ص ٣١٢ - ٢١٧ .

(٢) أصول القانون التأديبي - محمد رشوان احمد - مطبعة وهبسان التجارية طبعه ١٩٦٠ ص ١٧٣ ، ١٧٤ .

وهو في نفس الوقت إجراء ضار بالموظف وسميته وضار بمآلته ، وبـل وكثيرا ما يكون ضارا بالمصلحة العامة نفسها خاصة إذا انتهى الأمر فيما ينسحب الى الموظف ببراءته واستتبع ذلك صرف مرتبه عن مدة إيقافه التي لم تستفد منها الدولة يعمل ومن ثم كان على السلطات المختصة باقتراحه واصداره ان تلتزم بشأنه الصالح العام . فلا تتخذ هذا الاجراء بغير مقتضى . وان تستعمله في أضيق الحدود .

(ب) ويقول الأستاذ إبراهيم عباس منصور (٣) أنه « إذا كان التطبيق الحرفي للنصوص المتقدمة بقصر مبررات الوقف الاحتياطي في « مصلحة التحقيق » حسبما أشارت اليه النصوص فان الفقه التأديبي قد استقر أو كان على اعتبار « مصلحة العامة » من مبررات الوقف الاحتياطي .

(جـ) ويرى الدكتور عبد الفتاح حسن (٤) أنه يسوغ وقف العامل للمصالح العام « كما اذا كانت التهمة المنسوبة اليه حيث لا يتأتى معها ان يباشـر أعمال وظيفته كان يكون مدرسا في مدرسة فيأتي بها أمرا شائنا يمس الاخلاق ، أو أن يكون صرافا فيرتكب تزويرا في الدفاتر التي في عهده ليؤاري اختلاسا اقترفه ، أو أن يكون أمين مخزن بمدرسة أو مستشفى فيبيد بعض ما في عهده . . . والوقف في هذه الحالة يقتضيه الصالح العام . وان لم تقتضيه مصلحة التحقيق . . . وإذا كان النص قد أجاز الوقف إذا اقتضته مصلحة التحقيق فمن باب أولى يجوز الوقف اذا اقتضاء الصالح العام ، لأن مصلحة التحقيق من الصالح العام - ويضيف الفقيه أن « هذا الاتجاه هو ما يتفق مع روح النص وحكمته وان لم يتفق مع لفظه ، ذلك أن الوقف في حقيقة الأمر إجراء لا غنى عنه للسلطة الإدارية ، بل هو القدر الذي تحتفظ به مقابل ما تقرر للعامل من ضمانات متعددة في مجال التأديب ، إذ بعد أن تقيدت سلطة الإدارة في توقيع الجزاء ، كان من الطبيعي أن تخول اتخاذ هذا الاجراء المؤقت حتى تستطيع أن تستغنى مؤقتا عن خدمات عامل مشبوه الى أن تظهر حقيقة أمره ، ولكنه استندرك قائلا « الا ان الوقف في غير حالة التحقيق يجب أن يقوم على سبب جدي يبرره ، كما أنه لا يجوز .

٣ - المنهج الوسط

يتخذ هذا المنهج الثالث موقفا وسطا بين المنهجين الأول والثاني ، وهو ما نميل الى تأييده .

(أ) فالدكتور السيد محمد إبراهيم (٥) ينتقد نص المادة ٦٤ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لربطها بين الوقف الاحتياطي وبين « مصلحة التحقيق » لأن التحقيق باعتباره مناط الوقف ، هو سبب مضيق من ناحية ، وموسع من ناحية أخرى وهذا وذلك يباعـد بين الوقف وتحقيق حكمته وغايته « فاما أن التحقيق سبب مضيق فلأن انتقيد به وحده يحول دون وقف العامل في حالات لا تقل في ضرورتها عن مصلحة التحقيق ، وهي الحالات التي تقتضى فيها مصلحة الوظيفة ذاتها تنحية

(٣) الاجراءات التأديبية للعاملين المدنيين بالحكومة والقطاع العام . إبراهيم عباس منصور ومحمد دشوان طبعة ١٩٦٦ ص ٦٣ .

(٤) التأديب في الوظيفة العامة . ص ٥٠ . عبد الفتاح حسن دار النهضة العربية - ١٩٦٤ ص ١٥٨ .

(٥) شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة (الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤) الدكتور السيد محمد إبراهيم . دار المعارف ، طبعة ١٩٦٦ ، ص ٥٩٠ ، ٥٩١ .

العامل عنها ، سيما إذا كانت المخالفات التي نسبت إليه تصيبه في صميم أمانته أو سمعته ، إذ في هذه الحالات تنازى الوظيفة من استمراره فيها ملطخا بما أحاط به من شبهات مهينة ، بل وتهدد من بقاءه فيها ولو كانت مصلحة التحقيق ذاتها لا تنازع من استمرار نيامه بعمله . ولا شك أن مصلحة الوظيفة ، وإن كن سببا يختلف عن مصلحة التحقيق ، إلا أنها ينطويان معا في إطار المصلحة العامة التي ينبغي رعايتها على نسق واحد . وإما أن التحقيق مسبب موسع ، فلأنه يرر في ظاهره وف العمل عن عمله أيا كانت المخالفة التي يجرى معه التحقيق فيها ، وأيا دان حظها من الجسامة أو عدم الأهمية . بل أن التحقيق يمكن أن ينعقد إلى تلك صورة تستند عليها الإدارة ، إذ تستطيع دائما أن تباهر معه أى تحقيق تدبر به كلما ارادت وقفه عن العمل ، ثم يستطرد قائلا : وعلاجا لمعامل المضيق ، لا نرى أن يمتد الوقف فيتسع - كما ذهب البعض - لكل الحالات التي ترتبط بها مصلحة عامه ، لأن فكرة المصلحة العامة فكرة مرنة وواسعة ، وهي فوق ذلك فكرة غير واضحة نفتح أبواب التقدير والتحكم ، وسوف يكون من شأن الاعتداد بهما أن تكون عاملا موسما تعضى على الوقف - وهو إجراء خطير - سعة وقلقة لا تحتملها حالاه التي ينبغي أن ينحصر فيها .

ومن رأينا أنه وقد قصد بالوقف إبعاد العامل مؤقتا عن وظيفته فانه يتعين أن تقتضى مصلحة الوظيفة ذاتها اتخاذ هذا الإجراء ، أو تقتضيه مصلحة التحقيق الذي يكون في غالب الحالات جاريا أو على وشك أن يجرى معه . وبهذا تنحصر دواعى الوقف في قيام إحدى هاتين المصلحتين . وعلاجا للعامل الموسع نرى أن هاتين المصلحتين لا تنهضان وبالتالي لا تبرران الوقف عن العمل إلا إذا قام سبب جدى من شأنه المساس بالوظيفة أو بالتحقيق بأن ما نسب إلى العامل من أمور قد بلغ حدا من الجسامة تنعكس بآثارها السيئة على الوظيفة أو التحقيق فيما لو استمر العامل متوليا لأعمال وظيفته ، إذ في هذه الحالة تتحقق علة الوقف ودواعيه ، ويكون جائزا اتخاذ هذا الإجراء .

(ب) ويقول استاذنا الدكتور سليمان محمد الطماوى (٦) أنه « والذى لا شك فيه أن الوقف الاحتياطي قد شرع لتيسير مهمة التأديب الإدارى لا لى غرض آخر . ومعنى ذلك أن هذه السلطة لا تعمل إلا في نطاق التأديب ، بأن ينسب إلى الموظف مخالفة تأديبية تستوجب العقاب ، وترى الإدارة - بسلطتها التقديرية - أن بقاء الموظف في عمله مع قيام الاتهام ضده ما لا يستقيم مع صالح العمل ، فتقصيه من عمله ، سواء لتيسير إجراءات التحقيق أو حفاظا على سمعة الوظيفة وحيثها كان يكون مدرسا ويسند إليه ارتكاب جريمة خلقية لا تتفق ووضع الوظيفة ، أو أن يكون صرافا ويتهم باختلاس المهدة أو أمين مخزن ينسب إليه تبديد عهده ، ففي هذه الحالات - بغض النظر عن إجراءات التحقيق - يصبح استمرار الموظف في عمله مع قيام شبهة الاتهام ضده ، غير متفق مع مقتضيات الوظيفة ولا مع الحكمة التي من أجلها أقيم نظام التأديب . ولقد أقرت هذا الرأي فتوى مجلس الدولة رقم ٦٤ الصادرة في ٢٠ يناير سنة ١٩٥٤ (مجموعة الفتاوى السنة الثامنة ومنصف التاسعة ، ص ٢١٨) ولكن يتعين أن يكون الاتهام الموجه للموظف جديا » . ويضيف « أن المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢١

(٦) القضاء الإدارى - الكتاب الثالث قضاء التأديب (دراسة مقارنة) . د . سليمان محمد الطماوى .

يناير سنة ١٩٦٧ (س ١٢ ، ص ٥٧٠) رفضت أن تقر بشرعية قرار الوقف الاحتياطي الصادر ضد أحد الموظفين ، وقد كانت المحكمة التأديبية قد أشارت بأحالتها إلى القومسيون الطبي لفحص قواه العقلية لتقدير مدى مسئوليتيه عن الإخلاء المنسوبه إليه ، مقرر أن الوقف الاحتياطي لم يشرع لهذه الغاية ، مع أن الإدارة حين أصدرت القرار كانت تستهدف الصالح العام ، بل وصالح الوظيفة التي يعمل بها الموظف الذي امتنع عن تنفيذ قرار الإدارة بالتوجه إلى القومسيون الطبي العام .

(ج) كذلك أقرت محكمة القضاء الإداري التقرير المقدم من هيئة مفوضي الدولة في الدعوى رقم ١٢٨٢ لسنة ١٣ ق بجلسته ١٤/٩/١٩٦٢ ، مستندة إلى آراء مجموعة من كبار الفقهاء الفرنسيين (٧) حيث رأت أن مصلحة الوظيفة العامة تبرر الوقف الاحتياطي ، على أساس أن حماية مصلحة التحقيق مقرر لمصلحة الوظيفة أن يكون « للصالح العام » بالمعنى الواسع لهذا التعبير ، بل يجب أن يكون « لصالح المرفق » ، أي ينتمي إليه العامل على وجه التحديد ، كما يجب أن يتم بمناسبة مخالفة ارتكبتها العامل أو مخالفة منسوبة إليه ، أي داخل إطار التأديب ، بحيث يكون الوقف منمرا بتحقيق قريب . وإن لم يتخذ بمناسبة تحقيق فعلا . هذا بالإضافة إلى أن أعمال النص بلفظه واشترائه وجود تحقيق قائم لا مكان الوقف ، لن يقدم للعامل ضمانا إضافية ما دام المشرع لا يشترط في التحقيق المبرر لوقف شروط خاصة ، إذ سوف يكون في وسع الإدارة أن تبدأ مع العامل - تحت أية صورة - تحقيقا تستند إليه قرار الوقف » .

(د) كما يرى الدكتور محمد جودت الملط (٨) أن « الرأي الغالب جواز الوقف إذا اقتضاه الصالح العام ، وإن لم تستلزمه مصلحة التحقيق » ويستند في ذلك إلى أن نص القانون قد أجاز الوقف إذا اقتضته مصلحة التحقيق ، فمن باب أولى يجوز الوقف إذا اقتضاه الصالح العام ، لأن مصلحة التحقيق من الصالح العام (فتوى رقم ٦٤ في ٢٠/١/١٩٥٤ مجموعة فتاوى قسم الرأي ٠ س ٨، ٩، ٢١٨ ، الإدارية العليا في ١٠/٦/١٩٦٢ مجموعة السنة ٧ ص ١٠٣٦) . ثم يستطرد قائلا « ونرى جواز الوقف إذا اقتضاه الصالح العام بمعنى صالح المرفق الذي ينتسب إليه العامل ، ولا تشترط لصحة هذا الوقف أن يكون منمرا بتحقيق قريب ، فقد يكون التحقيق قد انتهى فعلا ، ومع ذلك يصح الوقف لخطورة التهم المنسوبة إلى العامل ، والتي لا يجوز معها مباشرته لأعمال وظيفته احتياطيا وصونا للوظيفة العامة » .

(هـ) وأخيرا فإن المحكمة التأديبية (٩) تقول « أن عبارة صالح التحقيق هي من الاتساع والشمول بحيث يجوز الوقف حتى ولو لم تكن السلطات المختصة قد شرعت في التحقيق ، طالما أن هناك أمور قد نسبت إلى الموظف ، لو صحت لاستوجبن مساءلته ، وبالتالي وقوعه تحت طائلة العقاب فليس شرطا لوقف الموظف وجود تحقيق مفتوح » .

(٧) فالتين : مبادئ القانون الإداري ص ٢٩١ ، دولا : موجز القانون الإداري ص ٩٧ ، جيل : البداية العامة في القانون الإداري ١٩٣٠ ص ٦٠٩ ، ٦١٢ .

(٨) المسئولية التأديبية للموظف العام د . محمد جودت الملط دار النهضة العربية طبعه ١٩٦٧ ، ص ٢٢٣ .

(٩) المحكمة التأديبية لوزارة الصحة والشئون البلدية والوقاف السنة ١ ق بجلسته ٩/١٢/١٩٥٨ .
٠ ١٩٥٨/١٢/٩

ومن جماع ما سبق نرى أنه بينما يضيّق المذهب الاول من المقصود بعبارة « مصلحة التحقيق » فإن المذهب يوسع منها فلا يشترط وجود تحقيق ويكتفى بوجود مصلحة عامة بمعناها الضيق أى « مصلحة المرفق » وهى جزء منها ، حتى ولو لم يكن هناك تحقيق يجرى مع الموظف الذى يراد وقفه ، وقد طبقت المحكمة هذه القاعدة على موضوع الدعوى ويخلص فى أن أحد الموظفين قد اعتقل عسكرياً بعد أن ثبت أنه كان يرسل تقارير عن حالة البلاد - خلال فترة المدونان الثلاثى على مصر - الى مدير شركة ماركونى اللاسلكية التى كان يعمل فيها ، وهو مديراً انجليزى تابع لاحدى الدول المعتدية ، وانتهت المحكمة الى صحة اجراء الوقف الاحتياطى حماية للوظيفة العامة أولاً وقبل كل شئ .

هكذا رأينا أن علة الوقف تقتصر على « مصلحة التحقيق » عند البعض ، وتمتد الى « مصلحة المرفق » عند البعض الثانى وهو الاتجاه الغالب ، ونحن نذهب مع البعض الى حكمة وسط هى قيام جدى من شأنه المساس بالتحقيق أو الوظيفة ، وبمعنى آخر أن مبرر الوقف الاحتياطى عن العمل ، فى رأينا يتبين أن يكون « مصلحة التحقيق » أو مصلحة الوظيفة « فى أمر سيكون - أو أصبح - محل تحقيق » على أن تستند المصلحة فى الحالتين الى سبب جدى يبررها .

المطلب الثالث : طبيعة الوقف وتعريفه

١ - تعريف الوقف :

عرفت محكمة القضاء الادارى الوقف الاحتياطى بأنه « إسقاط ولاية الوظيفة عن الموظف إسقاطاً مؤقتاً ، فلا يتولى خلاله سلطة ولا يباشر لوظيفته عملاً ذلك أن الموظف قد تستند اليه تهم ، وتوجه إليه مأخذ ، ويدعو الحال الى الإحتياط والتصون للعمل الموكول اليه يكف يده عنه ، كما يقتضى الأمر اقضائه عن وظيفته ليجرى التحقيق فى جو خال من مؤثراته ، ويعيد عن سلطانه توصلاً لانبلاج الحقيقة فى أمر هذا الاتهام (١٠) » .

وقد أقرت المحكمة الادارية العليا (السنة ٧ قاعدة ٩٧) هذا الرأى وأكدت أن « الوقف عن العمل إسقاط لولاية الوظيفة مؤقتاً عن الموظف فلا يتولى خلاله سلطة ولا يباشر لوظيفته عملاً ومن أجل ذلك لا يتسق مع هذه النتيجة أن تدركه الترقية خلال مدة الوقف فيرقى ولكن يجب تخطيه فى الترقية . ويعتبر قرار تخطيه فى هذه الحالة صحيحاً » .

٢ - خصائص الوقف :

ويتضح من هذا التعريف أن الوقف الاحتياطى يتميز بخصائص ثلاث :

(١) الوقف الاحتياطى هو إسقاط لولاية الوظيفة عن الموظف إسقاطاً مؤقتاً ، أى هو اجراء مؤقت يقصد به كف يد الموظف عن ممارسة ولايته الوظيفية حتى يسفر التحقيق الذى يجرى معه عن مدى صحة الاتهام المنسوب اليه .

ومعنى ذلك أن الوقف هو منع الموظف من مباشرة أعمال وظيفته لمدة معينة ، أى إيقاف صلة الموظف بالوظيفة لمدة معينة ، دون أن يقطع هذه الرابطة (١١) والفرق

(١٠) م - القضاء الادارى فى ١٢/٤/١٩٥١ مجموعة السنة الخامسة ص ٨٥٢ .

(١١) مجموعة فتاوى المستنير ٩ ، قاعدة ٢٣٦ - ادارة الفتوى بالسلم الاستشارى بمجلس الدولة .

شاسع بين وقف الصلة وقطعها • فليس صحيحاً كما ينهب البعض (١٢) أن الوقف عن العمل يقطع صلة الموظف بالوظيفة ولكنه يوقف هذه الصلة فقط أى يسقط الولاية مؤقتاً فحسب ، وهو يعنى أن الوقف ينتهى حتماً - بعد فترة ما - أما بعودة العامل الى عمله بريثاً أو مجازى بغير عقوبة الفصل ، أو بانتهاء الصلابة التى تربط بينه وبين الدولة اذ ما ادين وعوقب بالفصل • والحكمة من تأقيت الوقف هى عدم استغلاله والعمل على استقرار الأوضاع والمراكز ، فلا يعقل تخويل الادارة هذه السلطة دون تحديد زمنى ، والا استطاعت التوصل الى فصل العامل تحت ستار وقفه لأجل غير مسمى •

(ب) الوقف الاحتياطى عن العمل ليس عقوبة يتحملها العامل جزاء ذنب حناه وثبت فى حقه وانما هو مجرد اجراء احتياطى وقائى يحوز اتخاذه اذا ما قامت دواعيه ومبرراته (١٣) ومن ثم فلا يلزم بصده امتناع الشكليات التى قد ضمها المشرع الى التاديب (فتوى الادارات واللجان بالقسم الاستشارى بمجلس الدولة فى ١٩٥٣/١١/٢) مجموعة السنة الثامنة ص ٣٦٢ •

والذلك قضى بأن حرمان العامل من بعض مرتبه عن مدة الايقاف لا يعتبر عقوبة تأديبية (١٤) ولا يعتبر بالتالى ازدواجاً فى العقوبة تعرض العامل لجزاء تأديبى بعد وقفه أو مع حرمانه من بعض مرتبه عن مدة الوقف •

(ج) وأخيراً ، يخضع الوقف لتقدير الجهة الادارية بشرط ألا تسوء فى ذلك استعمال سلطتها ، وأن يتم الوقف ضمن الحدود القانونية (١٥) ، فليس وحدها أن تقرر مدى ملائمة اصدار قرار الوقف وكذلك تحديد مدته بشرط ألا يتجاوز الحد الذى وضعه المشرع ، كما أن لها أن تعدل عن وقف العامل ، وتعيد الى عمله قبل انتهاء مدة الوقف ورغم عدم انتهاء التحقيق الذى تم الوقف بسببه وهو ما قد يحدث عندما تقيم الادارة فى الاعتبار بعض الظروف الجديدة ونعتقد أنها تملك ذلك حتى بعد تدخل المحكمة واصدارها قراراً باستمرار الوقف لأن القصد الذى فرضها المشرع فى هذا الشأن لم يقصد بها الا تحققه ، قدر من الضمانات للعامل فلا يخل بذلك اعادته الى عمله فى أى وقت • كما انه لا يحوز القول بأن قرار الوقف وقد صدر سليماً فلا يسوغ سحبه ، اذ لا يتعلق الأمر بسحب قرار الوقف ولكن بالفائض فضلاً عن عدم مساس قرار الاعادة بأى حق مكتسب لأحد (١٦) •

٣ - طبيعة :

كما سبق يتضح أن الوقف حالة قانونية تنوقف عليها مباشرة أعمال الوظيفة لأن الموظف يفقد ولايته على تلك الأعمال مؤقتاً • وهو بهذا يختلف عن الانقطاع عن العمل للمرض أو الاجازة مثلاً حيث تستمر خلاله ولاية الموظف القانونية على وظيفته ويستطيع ، أى وقت أن يزاول مهام وظيفته ، بعكس العامل الموقوف فانه محروم من هذه المزاولة ما دام موقوفاً • « يتبع »

(١٢) تاديب العاملين فى الدولة • مصطفى بكر ، المرجع السابق ، ص ٢٠٨ •

(١٣) شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة ، د • السيد محمد ابراهيم المرجع السابق ص ٥٨٩ •

(١٤) م • اقتضاء الادارى فى ١٩٥١/٤/١٢ - الحكم السابق ذكره •

(١٥) م • القضاء الادارى فى ١٩٤٧/٦/١٨ مجموعة السنة الاولى ص ٤٣٨ •

(١٦) وتاديب ، الوظيفة العامة • د • عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ص ١٥٧ •

من سجل المحاكمات ... دراسة المرافعات ...

رافعة المرحوم الأستاذ أحمد حبيب الهادي المحامي
ردا على رافعة المرحوم الأستاذ مرقص فرسي المحامي
(دراسة في عقوبة الزنا)

(٢)

من هو صاحب الدعوى في الزنا
بين النصوص العربية والنصوص الفرنسية

أفردت مذكرة الخصوم بحثا طويلا في هذا الموضوع صدرته بأن الزنا ليس جريمة في ذاته وإنما الجريمة « في العلانية » . وقد تجاهلت المذكرة في ذلك أن « العلانية » معاقب عليها بمادة أخرى غير مواد الزنا وهي المادة ٢٧٨ ع . ونصها كالآتي : « كل من فعل علانية فعلا فاضحا مخالفا للنهياء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا » ثم استطردت المذكرة من هذا التمهيد إلى التأكيد بأن نصوص القانونين المصري والفرنسي مختلفان في حق الزوج . لأن القانون المصري ينص على أنه « لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها » أما القانون الفرنسي فلا يتطلب إلا التبليغ أو الضكوى . وفي هذا الصدد تؤكد المذكرة أن بعض الفقهاء الفرنسيين يرون أن دعوى الزنا دعوى شخصية للزوج لا دعوى عمومية أساسها مصلحة الجماعة . ومن ثم لا يجوز للنبيأة أن تحقق أو تضبط رسائل أو برقيات وكل إجراء من هذا القبيل يعتبر باطلا . وكذلك الحال بالنسبة للنصوص الخاصة بالأدلة فإن القانون المصري (النسخة العربية) عبرت عن الشريك بالزاني وعن الزوجة بالزانية فهما فاعلان مستقلان والأدلة بالنسبة إليهما واحدة . فإذا نصت المادة ٢٧٦ أعلى على الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا ، فإن المتهم بالزنا ، تشمل المرأة كما تشمل الشريك . ولذلك تكون الأدلة على زنا المرأة محصورة أيضا . وفي هذا كله تمتد مذكرة الخصوم على أن قانون العقوبات وضع أصلا باللغة العربية ثم ترجم إلى الفرنسية بدليل أن النسخة الفرنسية من القانون توضع عليها دائما عبارة « ترجمة من العربية » . وفيما تقدم تقاتل مذكرة الخصوم وتفسط .

فما من شاذح تعرض لجريمة الزنا فقرر أنها دعوى شخصية لا شأن للجماعة بها . والواقع أنها في نظر الجميع جريمة اجتماعية . ولكنهم أعطوا الزوج حقوقا فيها . لما لها من تماس كبير بسلام العائلة وهنائها . وفي تأكيد حقوق الزوج يستندون دائما بحق الهيئة الاجتماعية فيقرنون الاثنين ويتبعون حق الزوج بحق الجماعة .

ولكن مذكرة الخصوم تنقل فقرات مما يؤكدون به حق الزوج وتضرب صفحا عما يؤكدون به حق الجماعة : شأنها في ذلك شأن من قال ولا تقربوا الصلاة . استغفر الله فانها تعتمد في بعض المواضع الى الاستشهاد بما جاء في حق الزوج وتطعن في الرأي المؤكد لحق الجماعة . وإذا كان المغفور له الشيخ محمد عبده قد رأى في التشريع الفرنسي « إباحة ظاهرة » مع أنه يؤكد حق الجماعة أي حق الفضيلة العامة فلا أدري كيف أصور مبدأ المذكرة وهو يسقط حق الجماعة إسقاطا تاما ! !

أما ما رتبته المذكرة على كلمات « المحاكمة » و « الدعوى » و « الزاني » و « الزانية » فأساسه أن النص العربي يجب أن يؤخذ على ظاهره . أستغفر الله فن ظاهره ظاهر على خلاف ما يزعم الخصوم . بل يجب أن يؤخذ على هوى « الإباحة الظاهرة » . وفي هذا أيضا تكابر المذكرة في المحسوس مكابرة مصالح بن عبد القدوس .

فما من شك بأن كلمة « المحاكمة » لا تقتصر على الإجراءات التي تتم أمام القضاء لأن المحاكمة الجنائية *poursuite pénale* تبدأ من وقت بدأ الدعوى العمومية أي من وقت الجريمة والبلاغ وفي أثناء التحقيق . فإذا قيل في قانون ما - كما هو الحاصل - أن الدعوى التأديبية ضد الموظف لا تمنع من المحاكمة الجنائية فإن معنى ذلك أنها لا تمنع من التحقيق ثم رفع الدعوى . ولو سلم برأي الخصوم لتكانت المحاكمة التأديبية مانعة من تحقيق النيابة تمهيدا لرفع الدعوى العمومية بل لوجب رفع الدعوى الجنائية مباشرة ومن غير تحقيق . ولكن كل تحقيق فيها باطلا بطلانا جوهريا كما تزعم مذكرة الخصوم . وجميع القوانين الإدارية التي تشير إلى المحاكمة الجنائية تشير إليها على الاعتبار الذي ذكرناه . وهو اتخاذ الإجراءات الجنائية « *sans préjudice des poursuites pénales* » بما فيها تحقيق النيابة وكذلك أشار قانون تحقيق الجنايات في المادة ٢٤٧ إلى المحاكمة الجنائية على هذا الاعتبار في شأن المتهمين المعتوهين الذين لا يقدرون على الدفاع عن أنفسهم فنصت الفقرة الأولى على مرحلة النيابة وقررت في شأنها أن المعتوه لا يحاكم أي لا يحقق معه حتى يعود إليه رشده . وبديهي أن فاقد العقل لا يمكن التحقيق معه . ونصت الفقرة الثانية على إيقاف المحاكمة أمام المحكمة على الوجه المنتظم .

وكذلك نصت المادة ٨٩ مرافعات في شأن شاهد الزور على أن المحكمة إذا لم تر الحكم عليه من تلقاء نفسها تأمر بالتبض عليه وتحيله على قلم النائب العمومي لمحاكمته وفي النص الفرنسي *pour la poursuite nécessaire* ولو كانت المحاكمة بالمعنى الذي يفهمه الخصوم لقرر القانون حالة قضية الشاهد على محكمة الجنب مباشرة من غير أن يكون للنيابة شأن فيها .

وكذلك الحال في لفظة « دعوى » فانت إذ تقرأ أي كتاب من كتب تحقيق الجنايات ترى فيه تقسيم الدعوى إلى دعوى عمومية ودعوى مدنية وترى فيه أن الدعوى العمومية تبدأ من وقت الجريمة كائر من آثارها . ومرحلة التحقيق داخلية فيها بلا نزاع . وعلى هذا الأساس نصوص القانون نفسه فإن المدعى بالحقوق المدنية يعتبر مدعيا ولو كانت دعواه أمام النيابة . فلو أن الدعوى فسرت بأنها الدعوى المنظورة أمام القضاء لما أمكن تسمية المجنى عليه في مرحلة التفتيش مدعيا .

وانت إذ تقرأ نص المادة ٤٩ من قانون تحقيق الجنايات تجد فيها هذا المعنى ظاهرا ظهورا تاما . فهي تنص على أن « الشكاوى التي لا يدعى فيها أربابها بحقوق

مدنية تعد من قبيل **التبليغات** » ومعنى ذلك أن المجنى عليه يمكن أن يعتبر مدعياً من وقت الشكوى • واعتباره مدعياً بنص القانون يقتضى وجود دعوى • فإذا قيل دعوى الزوج في مواد الزنا فما قد رأيت أن دعوى الزوج قد تكون في الشكوى نفسها قبل كل تحقيق وقبل رفع الدعوى الجنائية بالفعل ، وما من شك في أن القانون لا يقصد بدعوى الزوج أو بلفظ الدعوى إطلاقاً وجوب رفع الدعوى بالفعل • ودليل ذلك أيضاً نص المادة ٥١ من قانون تحقيق الجنايات وهي كما يأتي « كل شكوى أو ورقة تتضمن الدعوى من أحد بخصوص ضرر له ويصرح فيها بأنه مدع بحقوق مدنية يجب أن ترسل إلى النيابة العمومية » وإذن فلفظ الدعوى والمدعى لا فيبدان رفع الدعوى بالفعل ، تبدأ الدعوى كما قلنا من وقت الجريمة • ولذلك تكون الدعوى في الشكوى ويكون الشاكي هو المدعى وترسل الدعوى إلى النيابة بنص القانون لاجراء التحقيق »

ولفظ « دعوى » بهذا المعنى معناه ادعاء «Prétention» كما هو ظاهر من النص الفرنسي للمادة ٥١ تحقيق جنائيات •

وكذلك الحال فيما يتعلق بدعوى التزوير في قانون المرافعات فإن المادة ٢٧٣ تشير إلى دعوى التزوير على معنى الادعاء بالتزوير وعنوان الفصل لنفسه « فيما يتعلق بدعوى التزوير » وفي نص المادة ٢٧٣ الفرنسي «
«Celui qui prétendra qu'un acteest falsifié».

وإذن فلا جدال في أن الشارع نفسه يستعمل لفظ الدعوى بمعنى الادعاء • وعلى هذا جرت ترجمة النصوص الفرنسية من قديم الزمان حتى أن قانون العقوبات الفرنسي عندما ترجم في مصر سنة ١٢٨٣ (أي ١٨٦٦ ميلادية) جرى على الوجه المتقدم • وقد طبعت هذه الترجمة أيام الخديوي اسماعيل سنة ١٢٨٣ هجرية وهي موجودة بدار الكتب بمصر تحت ليرة ٤٨٥ قوانين • والذي قام بهذه الترجمة هو « محمد قنديل بملاحظة رقاعة بك كاتر قلم الترجمة » •

وفي هذه الطبعة ترجم قانون عقوبات فرنسا إلى العربية • وإذن فلا نزاع في أن الأصل هو قانون فرنسا • فانظر إلى المادة ٣٣٦ تجد أن أصلها كما يأتي :

«L'adultère de la femme ne pourra être dénoncé que par le mari»

أما الترجمة فهي كما يأتي :

« لا تسمع دعوى الزنا على منصنة في عصمة زوجها إلا منه » •

وكيفما تقدم دليل على أن الدعوى في الترجمة هي البلاغ في الأصل •

ومما لا يفوتنا الإشارة إليه في هذا الصدد أن مادة ٣٣٨ فرنسي وأصلها «Le complice de la femme adultère sera puni...» ترجمت كما يأتي :

« جزء الزاني المحصن ... » وإذن قصد بالزاني الشريك • هذه هي أول ترجمة عربية معتمدة لنصوص القانون الفرنسي نفسه تهدم نظرية الخصوم من أساسها • ولعلهم لا يقولون أن العربي فيها كان هو الأصل وإن الفرنسي إنما كان ترجمة آ ! وكذلك الحال في مادة الأدلة على الشريك في القانون الفرنسي (مادة ٣٣٨) فإن الترجمة ترجمت الشريك بلفظ الزاني فجاء نص الترجمة كما يأتي « ولا يثبت الزنا إلا بالتبليغ على الزاني » «le prévenu de complicités» حال تبليسه بالذنب أو بالأدلة القوية التي تؤخذ من مكاتبات الزاني إلى قريبته • ومن تحصيل الحاصل أن نقرر أن قانون العقوبات المصري وقع أصلاً باللغة

الفرنسية كما وضع كل تعديل جرى بعد ذلك بهذه اللغة أيضا ثم ترجم الأصل كما ترجمت التعديلات الى اللغة العربية .

ومن تحصيل الحاصل أيضا أن نقرر بأن الذين ترجموا قانون سنة ١٨٨٣ قد استعانوا طبعاً بترجمة قانون العقوبات الفرنسي التي وضعت في عهد رفاة يك سنة ١٨٦٦ أى قبل وضع قانون العقوبات المصرى بسبعة عشر عاماً . وقد قرر ذلك جميع الشراح وفقهاء القانون المصرى من مصريين وأجانب « راجع كتاب مسئولية الدولة للاستاذ عبد السلام ذهنى طبعة ١٩٢٩ بند ٥٧ » .

وقد جاء فى كتاب « المداينات » الجزء الأول فى الأدلة ، للاستاذ المذكور طبعة ١٩٢٢ صفحة ٢٨ ما يأتى « وضعت القوانين الأهلية سنة ١٨٨٣ بالفلسفة الفرنسية ثم ترجمت الى اللغة العربية مع أنه مكتوب على النسخة الفرنسية أنها ترجمة للغة العربية وهذا خلاف الواقع ولكنه يتفق مع المظاهر الرسمية وعمل بها الآن » .

وقد جاء مثل ذلك تماماً فى كتاب تاريخ النظم السياسية والقانونية والاقتصادية للاستاذ الدكتور زكى عبد المحال ص ٣٤٠ و ٣٤١ .
أما الأستاذ صادق بك فهمى فقد بحث هذا الموضوع بحثاً مستفيضاً واستقصاه بعناية فى كتابه « مقدمة فلسفية تاريخية » الجزء الأول مطبعة الاعتماد سنة ١٩٢٩ فجاء فى صفحة ٢٨٢ ما يأتى :

« وضعت القوانين الأهلية على منوال قوانين المحاكم المختلطة وقد صرحت اللجنة جل جهدها فى وضع لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وقانون العقوبات » .
وفى صفحة ٢٨٣ ما يأتى :

« وقد أكد لنا صاحب الدولة يوسف وهبة باشا وصاحب السمادة محمد صدقى باشا أنه قد عملت محاضر بأعمال اللجنة باللغة الفرنسية وعربت ودونت فيها المناقشات التى كانت تلموز بين الأعضاء » .

وفى صفحة ٢٨٤ ما يأتى :

« مما يجب ذكره أن القوانين الأهلية وضعت باللغة الفرنسية ثم عربت مع أنه مكتوب على النسخة الفرنسية أنها ترجمة للأصل العربى وهذا خلاف الواقع ولكن أريد المحافظة على المظاهر الرسمية . ولهذا أهمية كبرى فانه إذا لم يتفق النص العربى مع أصله الفرنسى وجب الأخذ بالنص الفرنسى » .

وقد ذكر لنا صاحب الدولة يوسف وهبة باشا أنه هو الذى كلف بتعريب القوانين الأهلية مسترشداً بتعريب القوانين المختلطة وبعد أن أتم مهمته تشكلت لجنة من مصطفى رضوان بك (أحد تلاميذ رفاة بك) ومحمد عبد السميع (من رجال القضاء) وأمين فكرى باشا (وكان من أعضاء النيابة المختلطة) وتادرس إبراهيم بك (الذى كان مترجماً بالمحاكم المختلطة) وواجهت الترجمة ثم صدرت الأوامر بالقوانين الأهلية » .

وكذلك بحث فى هذا الموضوع الأستاذ عزيز بك خانكى فى كتابه المحاكم المختلطة والمحاكم الأهلية فقال فى صفحة ٩٢ - ٩٣ ما يأتى :
« وضعت القوانين الأهلية أولاً باللغة الفرنسية ثم ترجمت الى اللغة العربية وكان من ضمن المترجمين المغفور له يوسف وهبة باشا وأمين فكرى باشا ومصطفى رضوان بك ومحمد عبد السميع بك وتادرس بك إبراهيم » .

ولما عرضت القوانين الأهلية على مفتي الديار المصرية ليعاقد عليها رفض بحجة الأحكام الواردة فيها تخالف أحكام الشريعة الإسلامية الفراء . وقال السيد رشيد رضا « حدثني علي رفاعه باشا قال حدثني والدي أن اسماعيل باشا الخديوي استنظره وقال له يارفاعه بك أنك أزهري تعلمت وتربيت في الأزهر فأنت أعلم الناس بعلوم الأزهر وأقدرهم على اقتناعهم بما ندينك له . أن الأفرنج قد صار لهم حقوق ومعاملات كثيرة في هذه البلاد وتحدث قضايا بينهم وبين الأهالي وهم يشكون إلى أنهم لا يعلمون بماذا يحكم لهم أو عليهم في هذه القضايا ليراعوه ويدافعوا به عن أنفسهم لأن كتب الفقه التي يحكم بها علماءنا معقدة وكثيرة الخلاف فاطلب من علماء الأزهر أن يسموا كتابا في الأحكام المدنية والشرعية مثل كتب القوانين في تفصيل موادها وعدم وجود خلاف فيها يترتب عليه اختلاف القضاة في أحكامهم فإن لم يفعلوا فأنى اضطر إلى العمل بقانون نابليون الفرنسي » قال علي باشا رفاعه فأجابته والذي بقوله « يا أفندينا أننى سافرت إلى أوروبا وتعلمت فيها وتحدثت الحكومة وترجمت كثيرا من الكتب الفرنسية باللغة العربية وقد شغقت ووصلت إلى هذه السن ولم يظن أحد في ديني . فإذا اقترحت الآن هذا الاقتراح على علماء الأزهر بأمر أفندينا فأنى أحتش أن يقولوا أن الشيخ رفاعه قد أرتد عن الإسلام في آخر عمره برضاه بتغيير كتب الشريعة وجعلها كالقوانين الوضعية فأرجو أن يغيثني أفندينا من تعريض نفسى لهذا قبل موتى لئلا يقال أنه مات كافرا » قال فلما يئس الخديوي منهم أمر بالعمل بالقوانين الفرنسية وتأسيس المحاكم الأهلية ولم يبال بالعلماء ولا بغيرهم » .

وكذلك الحال في قانون العقوبات لسنة ١٩٠٤ فإنه قد وضع باللغة الفرنسية ثم ترجم إلى اللغة العربية ، وقد جاء في تقرير المستشار القضائي لسنة ١٩٠٦ النسبة العربية من ٢٢ ما يأتي : « أن اللجنة المشتغلة بتنقيح قانون العقوبات أنتم الكتاب الأول من القانون وعلى أثر نشر هذا المشروع بالجريدة الرسمية الفرنسية الصادرة في فبراير سنة ١٩٠٦ اشتغلت اللجنة بنزول الكتاب الثاني » .

وكذلك ورد في المذكرة المرفوعة لمجلس النظائر بمشروع قانون العقوبات عبارة مطابقة لعبارة المستشار القضائي وعين في المذكرة عدد الجريدة الرسمية الفرنسية بأنه عدد ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٦

وقد ذكر المستشار القضائي في عدة تقارير من تقاريره فيما بين ١٨٨٩ و ١٩٠٣ أن عيب العمل في تعديل قانون العقوبات على المسمى يروثيوت وهو الذق ندب ليجت مع لجنة شورى القوانين في تعديلات قانون العقوبات (راجع أيضا محضر جلسة ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٠٣ صفحة ٣٦ » .

والظاهر بداهة من تقرير لجنة شورى القوانين أن مواد الزنا في قانون ١٩٠٤ مستمدة من القانون الفرنسي بدليل قول اللجنة أن « هذا النص جاء مخالفا لعوائد البلاد وأحكام شرائعها وفيه اباحة ظاهرة مما لا يمكن احتماله والبلاد كانت ولا تزال تعالم منه » .

وقد رأت اللجنة أن تعدل نص المادة ٢٥٦ (تقابل ٢٧٣) على الوجه الآتي :

تساعم الزانية بناء على طلب زوجها أو أبيها أو ابنها أو أخيها .

وظاهر من أعمال اللجنة وتعديلاتها أن « دعوى » و « طلب » كانت بمعنى واحد . لأن القصد إنما كان إعطاء الحق للاب والابن والأخ أسوة بالزوج . ولا يفوتنا في هذا الصدد أن نشير إلى أن الأدلة المنصوص عليها في الزنا لا تمت بسبب إلى أحكام الشريعة بدليل أن اللجنة فرقت بين الأدلة القانونية (أى التي نص عليها في القانون) والأدلة الشرعية وطلبت إعطاء الحق للاب والابن والأخ في الانتفاع من الأدلة القانونية أسوة بالزوج . وفي هذا تقول اللجنة ما يأتي « وأقل ما كان يلزم لوقاية الأعراض وصيانتها أن يجصل الحق لهؤلاء الأقارب في طلب محاكمة من ثبت زناها بالطرق القانونية وإن لم يثبت بالطريقة التي توجب عليها الحد الشرعى فتكون العقوبة على سوء السيرة ضربا من التعزير على ما لم يصل فيه الأمر إلى الحد . والمرأة بهؤلاء الأقارب الصق من الزوجة بالزوج » (راجع محضر جلسة ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ص ٨٩) .

ومن تقرير اللجنة برئاسة المغفور له الشيخ محمد عبده يتبين ما يأتي :

(١) أن نصوص مواد الزنا لا تتفق مع عادات البلاد ولا أحكام شرائعها .

(٢) أن البلاد تتألم من هذه النصوص لما فيها من الإباحة الظاهرة .

(٣) أن الأدلة على الزنا في القانون لا تمت بصلة إلى أدلة الحد الشرعى .

(٤) أن العقوبة المقررة بالقانون لا تقابل عقوبة الحد الشرعى بل تعتبر عقوبة على سوء السيرة وهي ضرب من التعزير على ما لم يصل فيه الأمر إلى الحد .

ومع جميع ما تقدم تصر مذكرة الشكوك على أن مواد الزنا مستمدة من الشريعة لا من القانون الفرنسى وعلى أن المبدأ الذى تقرر مبدأ سام كميذا الشريعة لأنه لا يجصل من الزنا جريمة . وعلى أن الاثبات القانونى يجب أن يتشدد فيه كالاثبات الشرعى سواء بسواء ١١٢

يضاف إلى ما تقدم أن المستشار القضائى تناول تعديلات مجلس الشورى في تقريره سنة ١٩٠٣ (النسخة الانجليزية ص ٢٩ بند ٢٧) وظاهر من تقريره بل من النص النهائي للقانون أن وجهة نظر مجلس الشورى لم تقبل الا فيما يتعلق بالأدلة على الزانى أى الشريك . أما باقى النصوص فقد بقيت مخالفة لعوائد البلاد وأحكام شرائعها . وفيما يتعلق بالتعديل الخاص بالأدلة التى تعتبر حجة على الزانى قرر المستشار القضائى ما يأتي :

"In art. 238 a change has been made at the request of the Legislative Council admitting as additional means of proof against the accomplice of a woman accused of adultery the latter's confession and his presence in the Harem of a Musulman. The latter evidence is admitted by art. 245 of the Mixed Penal Code».

ومما تقدم يظهر أيضا أن لفظ المتهم بالزنا في النسخة العربية لا تفيد الا الشريك accomplice كما هو الأصل الفرنسى .

على أن القوانين قد ظلت توضع في مصر باللغة الفرنسية ثم تترجم إلى العربية حتى بعد معاهدة مونترنو . بدليل ما جاء في كتاب عماد المراجع للاستاذ عباس فضلى ص ٣١ من كلمة الأستاذ محمد صبرى أبو علم الذى كان وكيلا للحقائنة ثم وزيرا لها كما كان عضوا في لجنة تعديل قانون العقوبات وتحقيق الجنائيات في سنة ١٩٣٧ . وهذه هي كلمة الأستاذ صبرى بك :

« ولما كان قانون العقوبات وتحقيق الجنايات المعمول بهما أمام المحاكم المختلطة مضى على وضعهما نحو سنتين عاما وأصبحا غير صالحين للعمل بهما في العهد المنتظر لذلك نال من الضروري الاستعداد لوضع قانونين جديدين للعمل بهما عند الزوم فشكلت لجنة لهذا الغرض في فبراير ١٩٢٦ . ولما تم توقيع معاهدة التحالف والصدافه في ٢٦ أغسطس سنة ١٩٣٦ أعيد تشكيلها في نوفمبر سنة ١٩٣٦ وقصر عملها على وضع قانون عقوبات موحد لتطبيقه أمام المحاكم الاعلى والمختلطة في العهد الجديد .

وطالب من اللجنة أن تتم عملها في خلال أشهر معدودات . بحيث تتم في شهر مارس سنة ١٩٣٧ . لذلك رأت اللجنة أن تتخذ قانون العقوبات الاعلى الحالي ، وهو قانون حديث ، أساسا لعملها . واكتفت بمراجعتها لتدخل في التعديلات السريعة التي تستدعيها الظروف الجديدة وطبيعة بريانه على الاجانب والوطنيين على السواء .

أتمت اللجنة هذا العمل في ثلاثة أشهر وقدمت لوزارة الحفانية مشروع القانون . أو بعبارة أدق مشروع التعديلات التي رأت ادخالها على قانون العقوبات الاعلى الصادر في سنة ١٩٠٤ باللغة الفرنسية وارفقته بمحاضر جلساتها ومذكرة شرحت فيها التعديلات التي ادخلتها . وتولت وزارة الحفانية مراجعة المشروع . كما تولت نقله الى اللغة العربية واستعانت في هذا العمل ببعض حضرات المستشارين والاساتذة بكلية الحقوق وقدم المشروع بعد ذلك الى البرلمان فاقره بعد ادخال تعديلات يسيرة فيه » .

ومما تقدم جميعه يظهر أن كلمات « محاكمة » و « دعوى » و « زاني » لا تفيد في اللغة العربية الا ما بيناه آنفا وما جرت عليه ترجمة قانون العقوبات الفرنسي بملاحظة رفاعة بك . وأنه على فرض قيام أي شك في تأويل هذه الكلمات يجب الرجوع الى النصوص الفرنسية لقانون العقوبات الاعلى وهي أصل التشريع الاعلى المطابق للتشريعين المختلط والفرنسي .

ولا عبرة بكل ما جاء في مذكرة الخصوم من الاشادة باللغة العربية ووجوب احترامها واعتبارها أصل التشريع لأن هذه الاشادة لا يقصد منها الا ما قصد من الاشادة بالدين الاسلامي توصلا الى القول بأن هذا الدين أجل ما يرشد الى أن الزنا ليس جريمة .

ومتى سقط الرأي القائل بأن أصل وضع التشريع باللغة العربية سقطت معه كل حجج الخصوم من حيث معنى المحاكمة ودعوى الزوج والزاني والأدلة المحصورة والقبض على الزاني حين الفعل وما الى ذلك مما طبل به الخصوم وزمروا .

ومتى سقط هذا الرأي تبين للقضاء أن اجماع الفقه في فرنسا وفي مصر واجماع القضاء في فرنسا وفي مصر لم يكن اجتماعا على ضلالة كما قرر الخصوم في جراءة عجيبة وانما كان اجتماعا على رأى صحيح سليم .

لا يبقى علينا بعد ذلك الا أن نجعل للمحكمة مرافعاتنا التي سمعتها في بعض موضوعات القضية على الترتيب الآتي :

الاستناد الى واقعة باريس

بيننا في مرافعاتنا أن وقائع الزنا المتعددة ترتبط ارتباط وحدة غير منقسمة . وأن هذا الارتباط يكون له اثره فيما يتعلق بالاختصاص من حيث أن المحكمة التي تختص بواقعة من وقائع الزنا تكون مختصة بنظر باقي الوقائع . وفيما يتعلق بالأدلة

من حيث أن أية واقعة تصلح دليلاً على الوقائع الأخرى ولو كانت هي غير معاقب عليها في قانون البلد الذي تطبقه المحكمة بسبب وقوعها خارج هذا البلد ومن أجنبي . ومن حيث أن الأدلة على الوقائع جميعاً تصبح هي بدورها غير منقسمة فكل دليل عسلي واحدة منها يصلح دليلاً على باقيها .

ولذلك أجازوا المحكمة الاستئناف أن تلاحظ في حكمها واقعة من وقائع الزنا لم تظهر إلا أمام الاستئناف لأول مرة . كما أجازوا أن يتناول التحقيق أية واقعة ولو لم تكن واردة في بلاغ الزوج . وأن يتناول التحقيق وقائع سابقة اغتفرها الزوج وصالح عليها إذا ما عادت الزوجة للزنا . وكذلك قالوا أن المحاكم الفرنسية - ولو أنها لا تختص بزنا الأجانب في الخارج ولا تعاقب عليها - إلا أنها يمكنها أن تلاحظ الوقائع التي حصلت في الخارج أو المراسلات التي تبودلت في الخارج لتبين طبيعة علاقات المتهمين في فرنسا . كما قالوا أن القضاء يمكنهم أن يعتمدوا في أحكامهم على مراسلات الزوجة التي صدرت منها أو وصلت إليها ولو قبل زواجها بالمستسكى . لأن المحكمة يمكنها أن تستمد الدليل من أية واقعة أو قضية أخرى ما دامت الأوراق المستند إليها مضمومة للقضية المنظورة . وعلى هذا كله إجماع الفقه والقضاء في مصر وفي فرنسا . وقد زاد الفقه والقضاء على ما تقدم أنه ليس من الضروري أن يستمد الدليل من وقائع الدعوى نفسها بل قد يستمد من سمعة المتهم وحالته الأدبية وحياته السابقة وأخلاقه وعاداته وسوابقه .

فلو أن واقعة باريس حصلت من أحد المتهمين مع شخص آخر أجنبي عن الدعوى لأمكن التمسك بها لإثبات أن المتهم متصف بالنساء أو أن المتهمة متصفة بالرجال . ولكتشف حقيقة المعاني التي يرمى إليها المتهم أو المتهمة في الخطابات والبرقيات الصادرة منهما . وإسنادنا على ما تقدم نجعلها فيما يأتي :

الاستناد إلى واقعة باريس كدليل

Le Politevin Art. 153 No. 94-96.

« Rien ne s'oppose à ce que des moyens de preuve soient tirés de l'instruction d'une autre affaire, mais, toujours en vertu du même principe, c'est sous la condition expresse qu'ils seront produits à l'audience et discutés au cours des débats de l'affaire même qu'il s'agit de juger... »

Ainsi, le juge ne saurait baser sa décision sur les constatations faites dans un transport effectué dans une autre affaire et dont le procès-verbal n'a pas été versé aux débats. Il ne peut non plus tenir compte d'un rapport d'expert dressé à l'occasion d'une autre affaire et non versé aux débats.

المبادئ الأساسية لحل باشا العرابي

الجزء الثاني طبعة ١٩٣٩ بند ١٣٨

« ولكن لا شيء يمنع المحكمة من أن تستند إلى تحقیقات حصلت في دعوى أخرى بشرط أن يطلع عليها الخصوم ويتناقشوا فيها في الجلسة ... وبناء عليه لا يجوز للقاضي أن يبنى حكمه على تقرير خبير أو محضر انتقال في دعوى أخسرى بدون أن يتناقش فيه الخصوم في الدعوى المطروحة أمامه » .

Dalloz supplément au Code Pénal (Adultère art. 338 No. 5211).

«Le Tribunal peut même trouver un élément suffisant de conviction dans l'instruction et les débats qui ont eu lieu devant une juridiction différente ».

حكم النقص والإبرام في ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد الجنائية
جزء ٤ ، قاعدة ٢٦٦ .

للمحكمة الجنائية أن تستند في حكمها إلى أي عنصر من عناصر الدعوى متى كانت هذه العناصر معروضة على بساط البحث أمامها وكان في استطاعة الدفاع أن يتولى مناقشتها وتنفيذها بما يشاء . فإذا أدانت المحكمة متهما - استنادا إلى شهادة شهود في قضية مدنية لم يكن هو طرفا فيها ولم تكن له علاقة بها - فلا تثريب عليها في ذلك ما دامت هذه القضية كانت مضمومة إلى الدعوى المطروحة أمامها .

حكم النقص والإبرام ٦ يونيو سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد الجنائية جزء ٤
قاعدة ٣٣٧ .

« أن القانون لم يرسم في المواد الجنائية طريقا خاصا للقاضي يسلكه في تحري أدلة الدعوى . فكما له أن يستند في حكمه إلى ما تقدم الحادثة أو قارنها من وقائع كذلك له أن يعتمد على ما لحقها من ذلك . ففي جريمة البلاغ الكاذب إذا اعتمد القاضي على واقعة معينة أوردتها حكمه هبني صدر بعد تقديم البلاغ فليس في ذلك أدنى مخالفة للقانون .

«Spécialement les juges peuvent retenir une correspondance de la femme antérieure à son mariage, à raison de sa concordance avec des circonstances postérieures au mariage».

(Carpentier Supplément I Adultère No. 245 et S. p. 209)

C'est à bon droit que le Tribunal de la Seine et la Cour de Paris ont décidé que le fait d'adultère commis par deux personnes étrangères sur le territoire français les soumet à la juridiction des tribunaux français. Il ressort même de ce dernier arrêt que bien que les relations dans lesquelles les prévenu sont vécu à l'étranger ne puissent par elles-mêmes faire l'objet d'aucune poursuite en France, le tribunal français peut interroger la correspondance échangée à cette époque, pour y trouver le caractère de la liaison qui s'est continuée en France. La Cour de Cassation a rejeté le pourvoi dirigé contre cette décision. (Pandectes 3 p. 772 No. 557-558).

Suivant nous, le juge peut puiser où bon lui semble les éléments de sa conviction, par conséquent, même dans un jugement criminel rendu par un tribunal étranger pour fait d'adultère, bien qu'un grand nombre d'auteurs refusent aux jugements de répression l'autorité de la chose jugée en France, lorsqu'ils n'y ont pas été déclarés exécutoires. En effet les principes qui régissent les effets internationaux des jugements ne sont pas ici en cause : le jugement étranger ne fournit au juge français qu'un simple élément de preuve (Pandectes T. 3 p. 774 No. 583).

L'exercice de la justice répressive serait entravé, si l'on enlevait aux tribunaux de répression, chargés d'apprécier la culpabilité, la connaissance d'un ou de plusieurs éléments de l'intrication, (Pandectes 3 p. 773 No. 572).

«L'époux demandeur pourra intenter une nouvelle action pour cause survenue depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciennes causes pour appuyer la nouvelle demande. C'est par conséquence de cette règle qu'il a encore été jugé (Cass. Bull. No. 192 24 Mai 1851) que le délit d'adultère peut se composer des faits successifs, que la Cour d'Appel saisie de la plainte d'WW tère, peut donc comprendre dans les éléments de sa décision un fait dont l'existence ne s'est révélée que postérieurement aux débats de première instance, et qui conséquemment n'a pu être soumis à l'appréciation des premiers Juges, Chaveau et Hélie IV p. 362.

Le délit d'adultère peut se composer de faits successifs, dès lors les juges d'appel peuvent comprendre, dans les éléments de leur décision, un fait dont l'existence ne s'est révélée que postérieurement aux débats de première instance.

Garçon art. 336 — 337 p. 902 — 903 No. 70.

Garçon art. 336 — 337 p. 902 — 903 Lo. 70.

«Pour notre part nous inclinons à penser qu'après la plainte du mari, le ministère public est autorisé à retenir tous les faits d'adultère commis par la femme. D'une part, en effet, le mari, a certainement le droit de ne spécifier aucun fait, puisque comme le dit la Cour de Cassation, la plainte a pour but d'obtenir le concours de la justice pour établir le délit. Qu'importe dès lors, que, pour faciliter les recherches, il ait plus spécialement indiqué certains faits déterminés. En réalité et en droit le mari dénonce le délit d'adultère qui, dit encore la Cour Suprême, se compose de faits successifs. D'ailleurs, lorsque le mari a par sa plainte provoqué le scandale d'une poursuite correctionnelle, la raison de la loi manque pour limiter la répression à certains faits seulement.»

Lacoste : Chose jugée No. 949

«La répétition d'un même fait peut nous présenter l'indivisibilité sous un troisième aspect. Cette répétition établit entre les faits un lien d'indivisibilité.

Garraud Inst. Crim. II p. 409 No. 581

L'indivisibilité suppose l'unité de délit, elle en est le résultat... D'où il

suit que l'obligation de **poursuivre et de juger ensemble...** tous les faits constituant un même délit résulte de la nature des choses. Elle s'impose comme une nécessité et n'est pas, comme une simple faculté, soumise à l'appréciation des juges.

Pour l'indivisibilité du délit d'adultère. Voyez p. 409 3ème hypothèse.

Le Poittevin : Code d'ins. crim. Annoté.

Art. 7 p. 112 No 32.

A la différence de la connexité, l'indivisibilité n'est pas une fiction de droit, elle prend sa source dans la nature même des choses, aussi elle a pour effet d'étendre à tous les faits indivisibles la compétence du juge français.

Garraud pénal I p. 248.

II. A côté de ces hypothèses, ou l'unité d'action est corrélatrice à l'unité de délit, il est des cas où le délit unique se compose de faits ou d'actes répétés et réunis en un ensemble par l'identité du but et de la conception. Dans tous ces cas l'infraction n'est plus simple; elle est en quelque sorte **complexe**.

Le Poittevin p. 110 No. 6 — 7.

En général il est facile de déterminer le lieu du délit. Il est cependant des cas où une difficulté peut se produire; c'est lorsque l'infraction est **complexe** et n'est **cosommée** qu'après l'accomplissement d'un certain nombre de faits **distincts concourant** tous à un but unique. En ce cas il suffit que certains des faits essentiels pour la constitution du délit se soient produits en France... pour que les tribunaux français soient régulièrement saisis.

اقوال المحامي عن المتهم في قضية البطريكة

Mire Catzeffis. Conclusions p. 1 - 2.

«Or nous réfutons cette prétention et nous répétons entre autres ce qui suit : qu'à l'appui des mêmes faits, ceux faits, ceux d'Egypte et ceux de Paris, pris dans leur ensemble ou pris distinctement, sont invoquées les mêmes preuves, soit les fameuses prétendues lettres volées dont on produit des photographies, ce qui fait que les deux accusations se **compénètrent** et **retentissent** fatalement l'une sur l'autre, car on prétend les corroborer par le moyen des mêmes preuves et parce qu'assi de leur nature elles sont **indivisibles**».

Sic. Garçon Arts 336 — 337 No, 69,

« محكمة النقض والابرار في ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ »

« مجموعة قواعد النقض جزء ٢ رقم ١١٩ »

ان نص المادة السادسة من قانون العقوبات المصري صريح الدلالة على أن هذا القانون واجب تطبيقه اذا كانت الجريمة التي ارتكبت وقع بعضها في مصر والبعض الآخر في بلدة اجنبية وكان مرتكبها خاضعا للاحكام المصرية .
« راجع الحاشية السنية الحادية عشرة ص ٧٠٤ »

وقد جاء في أسباب الطعن ما يأتي :

ان الجريمة التي حصلت عنها المحاكمة وقع بعضها بمصر والبعض فيينا
(عاصمة النمسا) فهناك قانونان ينطبقان عليها والمتعين تطبيق أحفهما (يعني قانون النمسا) .

وقد رفضت المحكمة هذا الوجه وقضت بوجوب تطبيق القانون المصري .

المبادئ الأساسية الجزء الثاني ص ٩٧ طبعة سنة ٩٢٢

ليس من الضروري أن تكون الشهادة على نفس وقائع الدعوى بل يجوز أن تكون على سمعة المتهم وحالته الأدبية لأن ذلك كما تقول المادة ٧٣ تحقيق جنابات مما يتوصل به الى اثبات وقائع الدعوى « راجع فوستان هيل ج ٧ بند ٣٥٣٨ » :

Garraud : Instruction Criminelle 11 p. 277 .. 278.

« Tout autre est l'orientation de la procédure française. Le Président interroge l'accusé, non seulement sur les circonstances du procès, mais sur sa vie antérieure, son caractère, ses habitudes, ses antécédents judiciaires et autres. Etant donné le caractère subjectif du procès pénal, nous croyons que cette méthode doit être non seulement autorisée, mais recommandée. »

Grandmoulin pénal 1 No. 149 p. 94.

« On remarquera qu'en cas de condamnation la peine doit avoir été subie (art. 4 C.P.). Il en résulte que, si un égyptien condamné à l'étranger, se soustrait à l'exécution de la peine en se réfugiant sur le territoire égyptien, il pourra de nouveau être poursuivi et jugé en Egypte. »

Il ne saurait d'ailleurs être question d'exécuter en Egypte le jugement de condamnation prononcé à l'étranger, car, pas plus que les autres nations, l'Etat Egyptien n'admet l'exécution sur son territoire des jugements étrangers rendus en matière pénale... »

المذكرة الايضاحية للمادة ٣ عقوبات

« هذه المادة المضافة أيضا للشرائع الاجنبية قد دعا الى تقريرها أمر وهو أن الحكومة المصرية لا تريد التسليم في رعاياها للحكومات الأخرى اذا واقعت منهم جريمة فلولا هذه المادة لكان قرار الجاني الى مصر يخلصه من طائلة العقاب » .

حق الزوج في الحصول على المكاتب

بينما في مرافعتنا أن الزوج له حق البحث عن سلوك زوجته . وفي سبيل ذلك يجوز له أن يستولى على الرسائل الصادرة منها أو الواردة إليها . وقد قالوا في ذلك إن أساس حق الزوج سلامة الشرف وسلامة النسب . واجتمع الرأي على أن الزوج له في ذلك حقوق ممتازة لا تقتض لها أية قاعدة من قواعد اللياقة أو الأدب أو الملك كسرية المراسلات وحرمتها وملكيتهما . لأن شرف العائلات وسلامة الانساب فوق هذه الاعتبارات جميعا . ولذلك أجازوا للزوج أن يطالب مصلحة البريد بأن لا تسلم رسائل زوجته إليها بل تسلمها إليه هو . كما أجازوا للزوج أن يحصل على رسائل زوجته بأية وسيلة من وسائل الحيلة أو القوة .

ومع ما تقدم ففي القضية رسائل برقية ضبطتها النيابة العمومية بالطريق القانونية العادية . وفيها مسودة الخطاب المرسل من المتهم الأولى للمتهم الثاني وهي المسودة التي اعترف محاميها أمام البطريركية بشرعية الحصول عليها . وفيها خطاب المتهم لزوجها بعد الحادث وهو الخطاب الذي قرر الحكم الابتدائي أنه أكثر من نصف اعتراف . والواقع أنه اعتراف كامل بأنها كانت حمقاء وبأنها أعادت أذنها وأصغت إلى غاويها وارتكبت هنات تطلب عنها الغفران . وهي لا تنكر في هذا الخطاب أن المتهم الثاني قد أصاب منها كل شيء إلا تمام الزنا . ولا شك أن تأكيدها بأن العمل لم يتم إنما هو من قبيل تأكيدها لزوجها بأنها لم تعجب سواء . في حين أن حبيبها الحقيقي هو المتهم الثاني وهو الذي استعملت أن تبشع غرامها وغيرها وأن يبشع غرامه وغيرها بعاطفة بلغت - على حد تمبيره - مبلغ الجنون .

وفيما يلي الأسانيد الفقهية والقضائية على المبادئ القانونية التي قررناها .

«Le mari, pour rechercher la preuve de l'adultère, a, en vertu de l'autorité domestique que la loi lui reconnaît, des droits particulièrement étendus d'investigation et de recherches pour découvrir les preuves de l'adultère.

...En effet l'inviolabilité du secret des lettres n'existe aujourd'hui comme principe de droit positif que relativement aux fonctionnaires et agents du gouvernement. Commise par un particulier, la violation du secret d'une lettre est une faute contre la morale, mais ne saurait être considérée comme un délit. (Pandectes 3 p. 749 No. 217.)

Décidé même que le juge peut trouver la base d'une condamnation dans les lettres adressées à la femme ou écrites par elle à son complice, produite, par le mari bien que celui-ci se le soit procurés, par des moyens déloyaux (Pandectes 3 p. 750 No. 219).

En effet, le principe de l'inviolabilité du secret des lettres n'est pas si absolu qu'il ne doive fléchir exceptionnellement lorsqu'il s'agit d'une demande pour cause d'adultère. D'une part la matière est criminelle, et d'autre part le mari possède dans l'intérêt de la moralité du foyer, une latitude d'action privilégiée que la jurisprudence doit favoriser pour découvrir les traces de l'adultère. (Pandectes Tome 3 p. 750 No. 222).

«Les principes qui régissent la propriété des lettres missives comportent des restrictions nécessaires dans les rapports entre époux en ce qui concerne la correspondance de la femme. Dans cette correspondance, en effet, sont engagés les intérêts moraux de l'union conjugale dont le gouvernement appartient au mari. Cette suprématie du mari dans le domaine des intérêts moraux de la société conjugale entraîne pour lui, par voie de conséquence nécessaire, le droit, à l'égard de la femme, de porter la main sur la correspondance qui se réfère à ces intérêts et les affecte étroitement et de faire usage en justice des preuves qu'il a découvertes, sans que la femme puisse s'élever contre ce qui n'est que l'exercice normal de l'autorité domestique ... En matière criminelle : tous les modes de preuve sont admis, et les correspondances les plus secrètes peuvent servir de base, quand le cas y échet, à la condamnation du coupable».

(Dalloz Répertoire Pratique 7. Lettre missive p. 658 No. 77 Rousseau No. 148 Haussens No. 170.197 etc. etc.)

«Il en résulte que le mari peut opposer à sa femme dans un procès en adultère, une lettre, fut-elle confidentielle, qu'elle lui à écrite, en vue par exemple, de solliciter son pardon.»

(Carpentier T. 2 Adultère p. 628 No. 555)

«Reste la question de savoir si la manière dont l'époux demandeur s'est procuré les lettres produites peut-être une raison de les rejeter des débats.

Si l'époux les a soustraites par ruse ou s'il s'en est emparé par autorité on fait généralement une distinction. Le mari a le droit d'intercepter, de prendre et de produire à l'appui de sa demande les lettres écrites par sa femme en secret. On ne peut donc tirer contre lui aucune objection de la manière dont les lettres sont venues en ses mains, car elle est légitime, elle se justifie par son autorité maritale alors même qu'on déciderait à l'égard de la femme qu'elle ne peut faire usage des lettres par elle soustraites, par elle interceptées.»

(Carpentier T.2 Adultère p. 629 No. 558-559.)

Chauveau et Hélie. Pénal 4 p. 392 note

«La Cour Suprême a jugé dans un arrêt du 9 Juin 1883 (Bull. No. 140 S. 85.1.137 et notre note), que, en ce qui concerne la preuve du délit d'adultère poursuivi par le mari contre sa femme, celui-ci a, vertu de l'autorité domestique que la loi reconnaît, des droits particulièrement étendus d'investigation et de recherche, soit pour découvrir les preuves de l'offense faite à son honneur, soit pour arriver à rejeter de sa famille, par le désaveu, un enfant qui

lui est étranger, qu'il est impossible de lui refuser, pour la protection de ses intérêts et de ceux des siens, une latitude d'action privilégiée, et elle en a conclu que le mari peut faire la preuve de l'adultère au moyen de lettres de la femme par lui achetées au complice. La conclusion nous paraît à l'abri de la critique.

Sic : Le Poittevin art. 189 p. 835 No. 50

Cet auteur ajoute : Quoiqu'on puisse apprécier sévèrement le procédé employé.

Sic : Garraud pénal V p. 602 note 29.

Garçon pénal p. 910 No. 140.

Mais il ne faut pas oublier que les nécessités de la répression font fléchir le principe de l'inviolabilité de la correspondance.

No. 142 :

Spécialement en ce qui concerne la preuve du délit d'adultère poursuivi par le mari contre sa femme, celui-ci a en vertu de l'autorité domestique que la loi lui reconnaît, des droits particulièrement étendus d'investigation et de recherche pour découvrir le délit d'adultère..

Planiol et Ripert II La Famille No. 574.

En principe la correspondance privée est confidentielle et son secret inviolable. Une lettre ne peut être produite en justice que du consentement de celui qui l'a reçue. Le Principe, appliqué d'abord par la jurisprudence aux procès en séparation de corps ou en divorce comme à tous les autres rendait fort difficile la preuve de l'adultère et ne permettait à peu près de l'établir par le moyen de la correspondance, celle-ci étant presque toujours échangée entre l'épouse coupable et son complice. Quelques auteurs ont admis ce système rigoureux. Mais la jurisprudence se fixe en sens contraire à partir du milieu du XIXe siècle et la majorité des auteurs approuve sa solution. Diverses raisons ont été données à l'appui de cette exception, la meilleure consiste à dire avec M. Gény que le juge peut faire prévaloir «des droits du mariage sur ceux des confidences épistolaires»; la question du maintien ou de la rupture de la famille est d'une telle importance sociale qu'elle prime le droit au secret des lettres .

... Les deux époux ne doivent pouvoir produire que des lettres qui sont venues entre leurs mains par des procédés dont la jurisprudence admet l'exercice licite..

Note No. 5. Par exemple : la découverte de ces lettres dans une corbette à panier : dans un vêtement : dans un meuble laissé à la disposition de la femme.

«Le mari a le droit de prendre connaissance des lettres adressées à sa femme ou écrites par elle. Le secret des lettres ne lui est pas opposable. Telle est la solution qui est affirmée par une jurisprudence abondante, approuvée par tous les auteurs. Le mari peut donc obtenir du tribunal la communication de la correspondance de sa femme; il peut saisir lui-même de cette correspondance, ou donner des ordres à l'Administration des Postes pour qu'elle lui soit remise».

Planiol et Ripert T. 2 La Famille p. 304 No. 382.

أقوال المحامي عن التهمة في قضية البطريكتانة

Note additionnelle de Mtre Catzeffis P. 12

«Nous ne lui avons pas contesté le droit de se servir de ce brouillon et il était donc inutile qu'il nous accusât de triquer la citation de Planiol».

أخذ الأوراق لتصويرها ليس فيه جريمة

وقد ادعى الخصوم في مراجعاتهم أن استيلاء الزوج على الخطابات لتصويرها يعتبر سرقة . وأن هذا العمل من جانبه يفسد طريقة الحصول على المكاتب . لأن المحاكم لا يمكن أن تعتمد في حكمها على الجريمة . وأن عدم عقاب الزوج على السرقة لا ينفي أنها سرقة . ونحن لا نريد - كما بينا في المرافعة - أن ندخل في مناقشات طويلة لبيان حكم السرقة بين الأزواج . لأن في هذا الوضع نقلاً للموضوع عن ميدانه الحقيقي . ذلك لأن المدعى المدني وهو الزوج لم يأخذ خطابات زوجته إلا لتصويرها وردّها . وقد ردّها فعلاً إلى محلها . فضلاً عن أن الزوج يملك كما قرر الشراح والمحكم أن يستولى على خطابات زوجته بالحيلة أو بالقوة . ويملك أن يأمر مصلحة البريد بتسليمه خطابات زوجته .

وقد قلنا إن الزوج لم يفعل أكثر من أنه صور الخطابات ثم ردّها إلى محلها . وهذا العمل لو تم حتى من أجنبي عن المرأة لا يمكن أن يعتبر سرقة . وعلى هذا رأى الفقهاء والمحكم . وفيما يلي بعض مراجعنا على ذلك من قبيل التذكرة :

— — — — —

«كل من ينسخ أوراقاً أو ينقل صورها بأية طريقة كانت لا يعد سارقاً بالمعنى المقصود في القانون الجنائي . فمن استولى على صور رسائل أو على كوبيا افادات لا يمكن اعتباره مرتكباً لجريمة السرقة . لأن هذه الصور ليس لها قيمة في حد ذاتها . وقيمتها فيما حوت من الماعنى فقط . وقد حكم في بلجيكا (بروكسل) بأنه ما دامت أصول الصور قد بقيت تحت أيدي أربابها فإن عمل الناقل غير مشوب بأية شائبة توفقه تحت طائلة قانون العقوبات » (راجع فيما تقدم شرح قانون العقوبات للاستاذ القللي « جرائم الأموال » طبعة ١٩٣٩ ص ٣٩ وكذلك راجع مجلة المحاماة السنة الخامسة ، قم ٨٤ ص ٨٥) .

قيمة الصور الفوتوغرافية

بيننا في مراجعتنا أنه وإن كانت محكمة الاستئناف قد حكمت ذات مرة « بأن

الصور الشمسية وإن مثلت الكتابة بأثبات صورتها إلا أنها غير الورقة الأصلية .
 إلا أن محكمة النقض والإبرام لم تعتمد بعد ذلك هذا الرأي . بل اعتمدت الصور
 الشمسية أكثر من مرة وقررت أنها تقوم مقام الأصل . سواء فيما يتعلق بصحة
 المضاهاة عليها واعتبار تلك المضاهاة كأنها واقعة على الأصل تماما . أو فيما يتعلق
 باعتبار الصورة الشمسية للعقد المسجل ورقة رسمية لا ورقة عرفية لأنها تأخذ في
 ذلك حكم الأصل تماما . وليس شيء أدل على ذلك من أن الشارع نفسه جرى على
 هذا الرأي عندما وضع قانون التسجيل . وكذلك بينا في المرافعة حكم القسانون
 الانجليزى فى قبول الصور الشمسية دليلا فى قضايا الطلاق والقضايا الجنائية عامة .
 وحكم القانون المدنى فى اعتماد الصور الشمسية إذا أعدم السند الأصل أو أخفى بمعرفة
 المتمسك به ضده . وفى جواز شهادة الشهود وقرائن الأحوال على سبق وجود السند
 اتباعا للقاعدة المشهورة المجلدة فى قولهم كل مقهور معذور .

وكذلك بينا أن الصور الشمسية المقدمة من المدعى المدنى لا تحتمل شكاً أو ريباً
 لأن المتهمين لا ينكرانها ويقتصران على طلب استبعادها طعناً فى طريقة الحصول عليها .
 وليس أدل على صحتها من أنها تحمل اختتام الشركة وشارتها وتوقيع الموظفين المختصين
 فيها . وقد قدم المدعى المدنى للمحكمة خطاباً صادراً من المتهم لشقيقته باللفظة
 الانجليزية . وقد أتى به المتهم نفسه . وظاهر من أول نظرة أو مقابلة أنه بنفس الخط
 الذى كتبت به الرسائل المصورة . وعندما ضبطت النيابة العمومية بعض الرسائل
 البرقية ظهر أن أصولها مطابقة للصور التى كنا قدمناها مطابقة تامة من حيث الخط
 والمصار . وكذلك اعترفت المتهم بصحة الصورة المسودة التى عثر عليها المدعى المدنى
 مزقة ثم جمع قطعها وصورها . وليس شيء أدل على صحة هذه الخطابات وقسمتها فى
 الاثبات من أنها هى التى أرشدت المدعى المدنى ويوليس بارسى إلى مؤهدة الاجتماع
 ومكانه . وبذلك أمكن أن يتم ضبط المتهمين عند الاجتماع .

والى حضراتكم بعرض مرأجتنا فى النقطة القانونية التى قدمناها :

(٥) مرأجتنا الجنائية

إن العبرة فى المسائل الجنائية إنما تكون باقتناع القاضى بأن اجراء من الاجراءات
 يصح أو لا يصح أن يتخذ أساسا لكشف الحقيقة . وما دام هذا الأساس الذى اعتمدنا
 عليه القاضى لا ينافى حكماً من أحكام القانون فهو لم يخل من الاعتماد عليه خصوصاً إذا
 كانت الظروف قد حالت بين القاضى وبين الوسائل الأخرى التى كان يصح الاعتماد
 عليها فى الأحوال العادية . فإذا اتخذ خبير من الصور الشمسية للمستندات المفقودة
 أساسا للمضاهاة ورات المحكمة أن هذه الصور تصلح أساسا لها وإن تلك المضاهاة
 تتم حقاً نتيجة التى انتهى إليها الخبير والتى تحمل المحكمة ثقة تامة بما قرره
 فلا حرج على المحكمة فى ذلك (نقض مصرى فى ٤ مارس سنة ١٩٣٥ بالحاماة السنة
 الخامسة عشرة القسم الأول رقم ٦٨٠ ص ٣٤٩) .

التغيير فى بعض أرقام الرسوم الموجودة بهامش صورة شمسية لعقد بيسم
 مسجل بمصر تزويراً فى ورقة ونهية (نقض مصرى فى ١٧ يونيو سنة ١٩٣٥ بمجموعة
 القواعد الجنائية ٣ رقم ٣٨٨ ص ٤٩١ وتعليقات المجموعة هامش صفحة ٤٩٢ ومنها
 يستفاد أن وجه الطعن كان أساسه أن التغيير إنما حصل فى ورقة عرفية هى الصورة
 لأن الورقة الرسمية هى الأصل المحفوظ بالمحكمة الموقر عليه من جميع أصحاب
 الشأن . ومحكمة النقض قالت إن التغيير فى الصورة الفوتوغرافية يعد تزويراً قسراً
 ورقة رسمية) .

«To prove the handwriting of the parties in the register it is not necessary to produce the original register for that purpose but the witness may speak to the handwriting in it without producing it.

A photographic likeness may often be used for the purpose of identification. This has been constantly done in actions for divorce and has been even allowed in a criminal trials.

(Roscoe's Nisi Prius vidence by Powell. Proof or documents vol. 1 p. 126.

L'appréciation des juegs qui, saisis d'une prévention d'adultère, déduisent d'une lettre écrite par lun des prévenus la preuve de la complicité du délit est souveraine et ne peut, par suite être déferée à la Cour de Cassation. De même le prévenu de complicité d'adultère ne peut se prévaloir devant la Cour de Cassation de ce qu'une correspondance, ou des pièces écrites, dont l'existence a été constatée par le juge, n'ont pas été produites et n'ont pu par suite être discutées par lui.

(Dalloz. Rép. prat. Adultère p. 234 No. 86)

(٢) مراجع مدنية

إذا أمرت المحكمة بالمضاهاة وكان أصل الورقة مودعا في بلد أجنبي عند أحد الموثقين واستحال استحضار أصل الورقة أمام المحكمة لعمل المضاهاة **جاء عمل المضاهاة على صورة فوتوغرافية** وقامت على أصل الورقة وكان استخراج الصورة الفوتوغرافية محظوظا بكافة الضمانات التي تؤيد صحتها (استئناف مختلط أول مايو سنة ١٩٢٤ محاماة السنة السادسة ص ١٨٧ الجدول العشري جزء ٢ رقم ٣٣٤٠).

«Lorsque, aux fins de vérification d'écriture, l'apport d'un testament déposé à l'étranger chez un notaire a été ordonné, et que, par suite de force majeure, cet apport ne peut être effectué, la vérification peut être faite sur des photographies authentifiées avec toute les garanties désirables-Appel Mixte 1er Mai 1924, Bulletin 36, 347. Table Décennale IV No. 5877.

• الصورة الفوتوغرافية لسند عرفي مسجل تقوم مقام هذا السند عند ضباغه
• (السنهوري - الموجز في النظرية العامة للالتزامات ص ٦٧٣)

وإذا فرضنا أنه ضاع فالصورة الفوتوغرافية تقوم مقامه • (رسالة الاثبات لأحمد نشأت بك ص ٣٤٤)

إذا أعدم السند من يرد التمسك به ضده يجب أن نفترض أنه كان مستوفيا لكل الشرائط لأنه لولا ذلك لا أقدم على إعدامه (الاثبات لنشأت بك بند ٣٨٨)

يحب أن نسمح للقاضي بسماع شهادة الشهود على سبيل وجود السند والاصبحت المادة ٢١٨ مدني التي تسمح بالاثبات بالبينة في حالة ضباغ السند مغفلة لا فائدة منها (نشأت بك الاثبات بند ٣٩٠)

يجوز الاثبات في حالة ضباغ السند بالبينة أو بقرائن الأحوال • لأن كل مفهوز معذور ولا يصح تكليف أحد بالمستحيل • نشأت بك الاثبات بند ٣٨٧ صلب وهامش رقم ٣ •

تشريعات جديدة ..

هذا الباب الجديد

لا ريب ان متابعة التشريعات المتعاقبة وملاحقتها ، قد غدت مما يؤرق ضمير رجل القانون ووجدانه ، واضحت ملاحقة التشريع وقت صدوره امرا مضنيا وشاقا وعسيراً ..

وليس بالامر الهين والميسور ان يتعقب رجل القانون كل تشريع فيرصده ، وان يحفظ كل تعديل تشريعي ويعيه ..

وليس اشق على نفس رجل القانون ، من ان يضيع وقته سدى ، ويلهب جهده هباء ، بحثا عن تشريع معين ، او تحقنا من تعديل قد طرأ على نص قائم ، فالخطر كل الخطر في انزال نص تشريعي يبين فيما بعد تعديله ، وفي اعمال قانون لحقه الالغاء. وادركه الفسح .

واذا كان ذلك كله يشكل حرجا لرجل القانون ، فهو يشكل - في الوقت ذاته - خطرا على العدالة نفسها ، فتختلط الأمور ، وتضطرب الموازين ، ويقضى لمن لا يستحق ، وينظلم من يستحق .

وانطلاقا من ذلك كله .. وتحقيقا للرغبة في مواجهة انكساف التشريعية من خلال المتابعة الفورية للتشريعات .. وتعميها للخدمة القانونية لكل زميل في سر وبغير عناء .. نضيف هذا الباب الجديد الى الابواب الثابتة بالمجلة ، متضمنا اهم التشريعات التي صدرت خلال الفترة بين كل كسدين

هذا وكفى يفتونا ان نشير بان تخصيص ذلك الباب لبحول ابداء دون اعداد الملحق السنوي الذي اخلنا على عاتقنا اعداؤه في نهاية كل عام .

والله نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاعزاء. وفي رحاب رسالة المحاماة المجيدة الشامخة .

سكربتير التحرير
عصمت الهواري
الحامى

قانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٥

بمء العمل بأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن ايقاػ
اآراءات التنفيد والاآراءات المترتبة على التأخير فى سداد الأآرة
المستحقة على الأماكن المؤآرة فى محافظات بورسعيد والاسماعيلية
والسويس (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - بمء العمل بأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن ايقاػ
اآراءات التنفيد والاآراءات المترتبة على التأخير فى سداد الأآرة المستحقة على
الأماكن المؤآرة فى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وذلك حتى
٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ .

مادة ٢ - ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من أول يناير سنة
١٩٧٥ .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٢٤ ربيع الاخر سنة ١٢٩٥ (٦ مايو سنة ١٩٧٥) .

قانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٥

بشأن صرف معاش شهر لأصحاب المعاشات (٢)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - يصرف ما يعادل معاش شهر بمء أقصى ثلاثون جنيها لأصحاب المعاشات
الذين انتهت خدمتهم قبل أول يناير سنة ١٩٧٤ الذين يستحق عنهم منحه الثلاثة
شهور وفقا للقوانين : ١ لسنة ١٩٦٢ بشأن صرف مرتب أو أجر معاش ثلاثة شهور
عند وفاة الموظف أو المستخدم أو صاحب الماش و ٥٠ لسنة ١٩٦٣ بأصدار قانون
التأمين والمعاشات لموظفى الدولة ومستخلميها وعمالها المدنيين و ٦٣ لسنة ١٩٦٤
بأصدار قانون التأمينات الاجتماعية و ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت
والتأمين والتعويض للقوات المسلحة والقوانين المعدلة له .

ويخصم المبلغ المنصرف من مبالغ المنحة عند استحقاقها وفقا للقوانين المذكورة .

مادة ٢ - لا يجوز الجمع بين المبالغ المنصرفة وفقا للمادة السابقة والمبالغ المنصرفة
وفقا لقرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٢ أكتوبر سنة ١٩٧٤ ، بشأن صرف معاش
شهر لأصحاب المعاشات .

(١) الجريدة الرسمية العدد ١٩ مكر فى ١٠/٥/١٩٧٥ .

(٢) الجريدة الرسمية العدد ٢٢ فى ٢٩/٥/١٩٧٥ .

مادة ٣ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به اعتبارا من أول أكتوبر سنة ١٩٧٤ .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ١٠ جمادى الأولى سنة ١٣٩٥ (٢١ مايو سنة ١٩٧٥) *

قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥

في شأن رد ثلث المبالغ التي تحملها المؤمن عليهم
من العاملين لزيادة معدل احتساب المسلة السابقة
من ١٪ إلى ٢٪ وفقا لقانون التأمينات الاجتماعية (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - تجرى تسوية الاعباء التي تحملها المؤمن عليهم قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير حساب مدة خدمتهم السابقة المحسوبة في المعاش بواقع ٢٪ بدلا من ١٪ وفقا لحكم المادة ٨٥ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية وذلك على الوجه الآتي :

(١) بالنسبة للمؤمن عليهم أو أصحاب المعاشات الذين قاموا بإسداد الاعباء المطلوبة منهم دفعة واحدة يرد اليهم أو لورثتهم حسب الاحوال ثلث المبالغ التي ادوها نقدا .

(ب) بالنسبة للمؤمن عليهم أو أصحاب المعاشات الذين يقومون بإداء الاعباء المستحقة عليهم على أقساط يراعى إيقاف خصم تلك الاقساط من اجورهم أو معاشاتهم بعد انقضاء ثلثي المدد التي كان مقررا خصم تلك الاقساط من خلالها ويقف خصم تلك الاقساط اعتبارا من اول الشهر التالي لتاريخ انتهاء الخدمة بالوفاة أو بسبب العجز الكامل .

(ج) بالنسبة للمؤمن عليهم أو أصحاب المعاشات الذين سددوا أكثر من ثلثي الاقساط قبل تاريخ العمل بهذا القانون يرد اليهم أو لورثتهم حسب الاحوال قيمة الاقساط الزائدة عن هذا القدر نقدا .

وفي جميع الاحوال يتعين على صاحب الشأن تقديم طلب للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية برد القدر الزائر أو إيقاف الخصم .

مادة ٢ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها ،

صدر برئاسة الجمهورية في ١٠ جمادى الأولى سنة ١٣٩٥ (٢١ مايو سنة ١٩٧٥) *

قانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧٥

بالغاء اشتراط العضوية العاملة في الاتحاد الاشتراكي العربي في الترشيح
لعضوية التنظيمات الشعبية والجهادية وفي تولي بعض الوظائف (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - للمواطنين من غير الاعضاء العاملين في الاتحاد الاشتراكي العربي الحق في الترشيح لعضوية مجلس الشعب والمجالس الشعبية ومجالس النقابات المهنية والعمالية ومجالس اتحاداتها ومجالس ادارة وحدات القطاع العام والشركات المساهمة والتجسيمات والمؤسسات الخاصة والتجسيمات التعاونية والأندية الرياضية واتحاداتها وغيرها من التنظيمات الشعبية والجهادية .

مادة ٢ - يلغى اشتراط العضوية العاملة في الاتحاد الاشتراكي العربي لتولي أية وظيفة او للترشيح في أية وظيفة او للترشيح في أية جهة او لممارسة أى نشاط إلا ما ورد النص على ذلك في أى من القوانين والقرارات المعمول بها .

مادة ٣ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وينفذ كقانون من قوانينها ،

صمد برئاسة الجمهورية في ١٠ جمادى الأولى سنة ١٣٩٥ (٢١ مايو سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥

بتعديل بعض احكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥٦ في شأن
عدم جواز الحجز على مرتبات الموظفين والمستخدمين أو معاشاتهم
أو مكافآتهم أو حوائثها الا في احوال خاصة (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - يستبدل بالفقرة الثانية من المادة (١) من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥٦ في شأن عدم جواز الحجز على مرتبات الموظفين والمستخدمين أو معاشاتهم أو مكافآتهم أو حوائثها الا في احوال خاصة النص الآتي :

« ومع ذلك تجوز الحوالة بالنسبة لهذه المبالغ دون الحجز عليها وفاء لاقساط التأمين على الحياة كما تكون الحوالة فيها جائزة فيما لا يجاوز ربع الباقي بعد الجزء الجائز الحجز عليه طبقاً لحكم الفقرة الأولى لاداء ما يكون مطلوباً للهيئات المذكورة

أو للجمعيات التعاونية أو المحال التجارية المرخص لها في البيع بالأجل للمعاملين ثعنا
لمشتريات تتصل بكميتون المعيشة الضرورية لهم أو ما يستحق على أي منهم من رسوم
ومصروفات دراسية أو رسم اشتراك في جمعية تعاونية منشأة طبقا للقانون أو ناه
للموظفين أو للعمال أو جمعية أو مؤسسة خاصة منشأة طبقا للقانون أو للوفساء
بالقروض التي تمنحها هذه الهيئات أو أقساط الاكتتاب في أسهم الشركات المنشأة
طبقا للقانون أو بالاجرة المستغلة عن الاماكن المؤجرة للمعاملين والملوكة لاي من الجهات
المشار إليها في الفقرة الاولى ، ويشترط لصحة الخوالة ان يصدر بها اقرار مكتوب من
المعامل وان تقبلها الجهة التابع لها المحيل أو التي تتولى الصرف ، *

مادة ٢ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ العمل
بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٣ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٥١ .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها *

صدر برئاسة الجمهورية في ١٠ جمادى الاولى سنة ١٣٩٥ ك ٢١ مايو سنة ١٩٧٥) *

قانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥

بنظام هيئة قناة السويس (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

لرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ولقد اصدراه :

مادة ١ - تتولى هيئة قناة السويس القيام على شئون مرفق قناة السويس
وإدارته واستغلاله وصيانته وتحسينه ويشمل اختصاصها في ذلك مرفق القناة
بالتحديد والحالة التي كان عليها وقت صدور القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ بتأميم
الشركة العالمية لقناة السويس البحرية وللهيئة أن تنشئ ما يقتضى الأمر إنشاء من
المشروعات المرتبطة أو المتصلة بمرفق القناة وأن تشترك في أنشائها أو أن تعمل على
تشجيع ذلك *

مادة ٢ - « هيئة قناة السويس » هيئة عامة تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة
تخضع لاحكام هذا القانون وحده ولا تسرى في شأنها احكام القانون رقم ٦١ لسنة
١٩٦٣ باصدار قانون الهيئات العامة ولا احكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ باصدار
قانون المؤسسات العامة *

مادة ٣ - يكون لهيئة قناة السويس مجلس ادارة يصدر بتعيين رئيسه وأعضاءه
وبإعفائهم من مناصبهم وبتجديد مرتباتهم ومكافآتهم قرار من رئيس الجمهورية ويكون
تعيين أعضاء مجلس الادارة المنتخبين والمدير العام للهيئة وأغفالهم من مناصبهم
وبتجديد مرتباتهم ومكافآتهم بقرار من رئيس الجمهورية *

مادة ٤ - تتبع الهيئة ذون التقيد بالنظم والادواض الحكومية مسرق الادارة
والاستغلال المناسبة وفقا لما هو متبع في المشروعات التجارية *

مادة ٥ - تكون للهيئة ميزانية مستقلة تتبع في وضعها القواعد المعمول بها في المشروعات التجارية وذلك مع عدم الاخلال برقابة الجهاز المركزي للمحاسبات على الحساب الختامي للهيئة .

وتبدأ السنة المالية للهيئة في أول يناير وتنتهى في آخر ديسمبر من كل عام وتعتمد الميزانية والحساب الختامي للهيئة بقرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٦ - تختص الهيئة دون غيرها باصدار اللوائح المتعلقة بالملاحه في قناة السويس وغير ذلك من اللوائح التي يقتضيها حسن سير المرفق وتقوم على تنفيذها .

مادة ٧ - تدبر هيئة قناة السويس ميناء بورسعيد باعتباره جزء لا يتجزأ من مرفق القناة وتشرف على كل العمليات البحرية فيه .

مادة ٨ - تفرض هيئة قناة السويس وتحصيل على الملاحه والمرور في مرفق القناة رسوم الملاحه والأرشاد والقطر والرسو وما الى ذلك وفقا لما تقتضى به القوانين واللوائح .

مادة ٩ - يكون للهيئة في سبيل القيام بواجباتهم ومباشرة اختصاصاتها جميع السلطات اللازمة لذلك ، وبوجه خاص يكون لها تملك الاراضى والعقارات باية طريقة بما في ذلك نوع الملكية للمنفعة العامة . وللهيئة ان تؤجر اراضيها او عقارات تملكها ولها ان تستأجر اراضى او عقارات مملوكة للغير سواء لتحقيق الاغراض التي انشئت من أجلها او تحقيقا لرغبتها موظفيها وعمالها او لانشاء المشروعات والمرافق المتصلة بمرفق القناة او التي يقتضيها حسن سير العمل به كمنشآت المياه والقوى الكهربائية والطرق وما الى ذلك .

مادة ١٠ - تعتبر اموال الهيئة اموالا خاصة .

مادة ١١ - تمكين الهيئة من مواجهة التزاماتها ومن كفاية حسن سير العمل وضبطه بالمرفق ، تتمتع الهيئة بالنسبة لما تستورده من المهمات والآلات اللازمة لها ، بالاعفاء من اتباع الاجراءات التي تتطلبها القوانين واللوائح الجمركية المعمول بها كما تعلم ايضا من كافة الترخيصات المنصوص عليها فيها .

ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتنظيم طريقة تقدير دفع الرسوم المستحقة على ما تستورده الهيئة وتنظيم العلاقة بينها وبين مصلحة الجمارك .

مادة ١٢ - تبقى نافذه كل النظم والقواعد المالية والادارية والحسابية المعمول بها في الهيئة والتي لا تتعارض مع احكام هذا القانون وذلك حتى يصدر ما يعدلها او يلغينا او يستبدل غيرها بها .

مادة ١٣ - الى ان تصدر اللوائح التي تتضمن القواعد المنظمة لشئون موظفي الهيئة ومستخدميها وعمالها ، يباشر مجلس الادارة او من يندبه لذلك وفي حدود حاجة العمل الضرورية جميع السلطات اللازمة لتعيين الموظفين الفنيين والاداريين واختيارهم وتحديد اقدمياتهم ومرتباتهم والحقاقهم بالادارات والاقسام والمكاتب المختلفة .

مادة ١٤ - لا يجوز ان تتخذ الهيئة اى اجراء يتعارض مع احكام اتفاقية ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ الخاصة بضمان حرية استعمال قناة السويس البحرية .

ولا يجوز للهيئة ان تمتع اية سفينة او اى شخص طبيعيا كان او اعتباريا اية فوائد او ميزات لا تمتع لغيرها من السفن او الاشخاص الطبيعيين او الاعتباريين في

نفس الاحوال ، ولا يجوز لها ان تفرق في المعاملة او تميز بين عملائها او تحرم او تفضل احدا منهم على غيره .

مادة ١٥ - لا يمس هذا القانون حقوق حكومة جمهورية مصر العربية او التزاماتها المترتبة على اتفاقية القسطنطينية بتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٨٨ ، المشار اليها .

مادة ١٦ - يلغى القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ بنظام هيئة قناة السويس .

مادة ١٧ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره .
يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها ،

صدر برئاسة الجمهورية في ١٨ حادى الاول سنة ١٣٩٥ (٢٩ مايو سنة ١٩٧٥) .

قانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٥

في شأن نظام العلاج التأمينى للعاملين فى الحكومة

وحدات الادارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتى نصه ، وقد اصدرناه :

مادة ١ - يمتنع بنظام العلاج التأمينى العاملون فى الحكومة وخدمات الادارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة الذين يصدر بتحديدهم على مراحل قرار من وزير الصحة ، وتقوم على شئون هذا النظام الهيئة العامة للتأمين الصحى .

مادة ٢ - يقصد بالعلاج التأمينى فى تطبيق هذا القانون علاج العاملين المتسار اليهم فى المادة السابقة ورعايتهم طبيا على النحو الوارد بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٤ ، فى شأن التأمين الصحى للعاملين فى الحكومة وهيئات الادارة المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة وذلك مقابل ادائهم الاشتراكات المنصوص عليها فى المادة التالية .

مادة ٣ - يقتطع من العاملين الذين يصدر قرار من وزير الصحة بتطبيق نظام العلاج التأمينى عليهم اشتراك شهري بواقع ٢٪ من مرتباتهم وأجورهم أو معاشاتهم الأصلية وتحمل الحكومة أو وحدات الادارة المحلية أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة التى يعملون بها بمقدار ١٪ من تلك المرتبات والاجور والمعاشات .

مادة ٤ - يجوز بقرار من وزير الصحة بناء على اقتراح الهيئة العامة للتأمين الصحى فرض رسم رمزى يدفعه المنتفع بنظام العلاج التأمينى عند الانتفاع بالخدمة ، ولكلوزير بناء على اقتراح الهيئة المذكورة الزام المنتفع بدفع نسبة من ثمن الادوية ونكاليف العلاج والفحوص العملية والاشعاعية بشرط ألا تزيد هذه النسبة على ٥٪ من ثمنها أو تكاليفها ، وتؤول هذه الحصيلة الى الهيئة العامة للتأمين الصحى .

مادة ٥ - تسرى على نظام العلاج التأمينى وعلى المنتفعين به او على المبالغ المستحقة

بمقتضاه فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون حكاه القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه *

مادة ٦ - لا تخل احكام هذا القانون بنظام التأمين الصحي المقرر بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه *

مادة ٧ - يصدر وزير الصحة القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون *

مادة ٨ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره *

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها *

صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ جمادى الاولى سنة ١٣٩٥ (٨ يونيو سنة ١٩٧٥) *

أخبار نقابتيك

دعوة الجمعية العمومية

تت عقد الجمعية العمومية العادية للمحامين بدار النقابة بالقاهرة في الساعة العاترة من صباح يوم الجمعة الموافق ١٤ نوفمبر ١٩٧٥ للنظر في الاعمال الآتية :

١ - التصديق على الحساب الختامي للنقابة وصندوق المعاشات والاعانات عن السنة المالية ١٩٧٤ .

٢ - التصديق على مشروع ميزانية النقابة والصندوق لعام ١٩٧٥ .

٣ - انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة .

وتنفيذاً للقرار السابق لمجلس النقابة بتحديد يوم الجمعة ١٤ نوفمبر ١٩٧٥ موعداً لعقد الجمعية العمومية العادية لاجراء الانتخابات بالنسبة للنقيب وأعضاء مجلس النقابة - تقرر الآتي :

اولاً - فتح باب الترشيح اعتباراً من الساعة التاسعة من صباح يوم السبت اربعة اكتوبر ١٩٧٥ حتى الخامسة من مساء يوم السبت الموافق ١١ اكتوبر ١٩٧٥ وعلى السادة الزملاء الراغبين في الترشيح التقدم بطلبات الترشيح الى مجلس النقابة وفقاً للمادة ١٤ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ وإذا لم يتوافر العدد القانوني تجرى الانتخابات يوم الجمعة الموافق ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٥ .

ثانياً - تشكيل لجان من غير المرشحين للإشراف على الانتخابات وفرض الاصرات طبقاً للمادة ١٨ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ .

نقيب المحامين
مصطفى محمد البرادعي

آداب المحاماة

تلقينا الرسالة الآتية من الزميل الأستاذ إبراهيم نور الدين المحامي :

لاحظت ، كما لاحظ غيري من المشتغلين بالمحاماة والحقل القانوني - أن بعضا من الزملاء الذين كانوا يعملون بالسلك القضائي والتحقوا لخدمة المحاماة ما زالوا يستعملون مع « لقب محام » كلمات تدل على ماضيهم (كمستشار سابق) أو (نائب عام سابق) أو (قاضي بالمحاكم الوطنية أو العسكرية سابقا) .. الأمر الذي يدل على هبامهم بماض زال وانقضى ولا يمكن أن يغير من طبيعة تصرفاتهم أو يكون سببا في كسب ثقة العملاء لهم .

وظاهرة أخرى تفتشيت بين هؤلاء القوم هي الاعلان عن أنفسهم في القيد والحل والترحال مسبقة أسمائهم بصفات ووظائفهم القضائية السابقة وأحيانا مقرونة أنه كان يعمل رئيسا لمحكمة الجنايات ومستشارا للحكومة ، و .. و .. الخ هذه النوع . ومع أن الاعلان وحده مخالف لتقاليد المهنة وآدابها فان ذكر هذه الصفات يعد إحياءا للبسطاء بأن لهم من النفوذ ما يمكنهم من الوصول الى ما يريدون .. وهو أمر فيه اساءة بالغة الى القضاء يستوجب العمل الحازم من مجلس النقابة للقضاء عليه بعد أن استشرى وأصبح الحديث المقرز للمحامين والناس كافة .

والواقع أن تمسك هؤلاء - وهم قلة والحمد لله - بصفات زالت وبزوال وظيفتهم فيه مساس بكرامة المهنة التي لجأوا اليها وفتحت يديها مرحبة بهم لأن بعض العامة قد يؤول تفسيره على أنهم يعتبرون أنفسهم أسمى مرتبة ومكانة من الذي يمارس المحاماة منذ بدايتها وهو تفسير وهمي لا يدور الا في خلد من يتمسك بغير الواقع .

كما أن في تمسكهم بتلك الألقاب اساءة لهم أو تدل على ضعف في الشخصية واحتوائها على « عقد بارانوروي » مما يثير سخرية زملائهم واشبهتمزازهم في نفس الوقت .

لذلك أرى أن من واجب المجلس وهو يؤدي رسالة التوعية - أن هو في حاجة اليها أن يرسل لهؤلاء منبها وأمرأ بتعطيل هذه الألقاب لأن فيها من الدعاية الرخيصة ما لا يسمح به قانون المهنة ولا يقبله أي حريص على كرامتها ويسند إيمانها للبسطاء بأنهم زملاء لرجال القضاء ولهم مكانة خاصة لديهم .. وأن يقدم من يخالف منهم هذه التعليمات الى مجلس تأديب حتى يرتدع ونصون للمحاماة تقاليدها الراسخة وحتى تستمر مهنة الكفاح والكرامة والشرف .

إبراهيم نور الدين المحامي

رسالة جديدة...

أيضا الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف...
تستقبلك المحاماة أملاً يشرها...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق...
تتطلع إليك المحاماة فكرياً فذرها...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٩٧٤/١/٣٠

السادة الاساتذة :

عصام الدين عبد الرحمن مصطفى
محمد فتوح محمد عثمان احمد

احمد طلعت حسن على يونس
حسن سيد حسن على
عزه محمد بهجت كامل

جلسة ١٩٧٤/٢/٧

مصطفى محمد مصطفى الزهرى
مها ابراهيم علام

صباحي محمد محمد المتبولي
عبد الستار محمود قنديل

جلسة ١٩٧٤/٢/١١

احمد عبد ربه السيد بسيوني
احمد فؤاد طه احمد مدين
احمد محمد على احمد شلبي
احمد مصطفى مبروك
اسماعيل عباس السيد
الست سلوى حسن على
السعيد ابراهيم احمد
السيد الجوهري بهرام
بدر الدين مصطفى بسيوني

انتسام سيد خطاب
ابراهيم احمد محمد يوسف
ابراهيم عبد الحميد الصيرفي
ابراهيم علوان محمد
ابراهيم على محمود احمد
ابراهيم فهمي طه الدروي
اجلال على عبد الرازق
احلام نصيف جنا
احمد صباحي محمود البيومي

السادة الاساتذة :

عبد المعطى إبراهيم المنير	برين عبد الرحمن محمد
عصمت مهدي سليم نوار	بشرى حبيب بقطر
علي احمد مصطفى ابراهيم	جميل راشد حبيشي
علي حسن محمد حجازي	حياء محمد سليمان
علي فواز احمد منصور	حامد محمد نعيم الحوشي
عايدة محمد علي محمد	حسن عبيد التواب حسن
غالي خليل غالي	حسن علي احمد رشاد
فتحي حامد اسماعيل علي	حسن محمد احمد سليمان
فرج عبد الرحمن فرج	حسين البدرى اسماعيل شلبي
كريمة محمد طه احمد	خليفة علوانى عطية
كمال نجيب عبد الملك جرجس	راشد محمد راشد احمد
كوثر احمد عبد الفتى سيد احمد	رجاء محمد عبد الحميد الطويل
محروس غريب حافظ حمزه	رشاد محمد محمد سليمان
محسن سيد عطية صقر	زينب هاني نور شومان
محمد احمد محمود	سامي عبد السلام ابو طالب
محمد احمد عبد المعطى سليمان	سامية مصطفى احمد الخولى
محمد شوقي صالح رشيد	سمعد احمد سالم سالم
محمد عبد الحافظ محمد عبدالله	سميد عواد محمد علي الفقى
محمد علي عبد السلام عمر	سماء حسين يوسف
محمد عنبر محمد فايد عنبر	سيف احمد سيف
محمود سامي الاشرفى	شحاته احمد امان
محمود عبد المال عبد الرسول	صبرى عبد السيد ابراهيم
محمود محمد حسن خضر	طنطاوى السيد طنطاوى عبيد
ناديه ابو اليزيد حموده	عبد الحفيظ احمد مصطفى عثمان
ناهد احمد سعد عزمى	عبد الحميد عبد العظيم قاعود
نجوان محمد احمد غالب	محمد الهى عفيفى مهران احمد
نعيم ابراهيم عبد الرحيم حسين	عبد العظيم علي نخله
ندى حسين حسنين	عبد الفتى يسويى العدولى
وجيه محمد محمد خيال	عبد الفتاح محمد احمد صديق
يوسف محمد احمد يوسف	عبد المحسن حسن غنيم
	عبد المعز عبد الحق عيسى

جلسة ١٢/٢/١٩٧٤

محمد سالم عبد الفتاح عبد الرحمن	سمعديه يوسف الامام
مديحة محمد توفيق عبد الجواد	كوكب حنفي رزق

جلسة ١٧/٢/١٩٧٤

سميد محمد احمد عبد الرحمن	احسان احمد سعد عزمى
عبد الستار ابو العينين محمد فايد	اندولانيت سيف
عبد السميع اسماعيل يعقوب محمد	باني محمد محمد عبدالله
عبد الهادي عبد الحميد علي حسن	رجاء علي محمود الكومى

فهرس الأبحاث

١

صفحة

- دولة المؤسسات - مفهومها ومقوماتها ووجودها وواقعها
البحارى ، وهي المحاضرة التي ألقاها السيد الأستاذ الدكتور
٩٦ محمد حلمى مراد بدار النقابة بتاريخ ١٩٧٥/٥/٢٥
- الانقاذ البحرى فى القضاء المصرى ، تعليق على حكم أصدرته
محكمة الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٧٣/٣/٢٧ وهو بحث
للسيد الزميل الأستاذ الدكتور على جمال الدين عوضى
المحامى وأستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والقانون
١١٣ البحرى بكلية الحقوق بجامعة القاهرة
- الجزء الأول من بحث الاجراءات الاحتياطية أثناء تأديب
العاملين فى مصر للسيد الزميل الأستاذ محمد ابراهيم
رفاعى المحامى ورئيس قسم القضايا بشركة النيل العامة
١٣٠ لأتوبيس شرق الدلتا
- من سجل الخالدين - روائح المرافعات ، متضمنا الجسنة
الثانى من المرافعة الخالدة للمرحوم الأستاذ احمد نجيب
الهلل المحامى دفاعا عن المدهى بالحق المدنى فى قضية
الزنا ، وردا على مرافعة المرحوم الاستاذ مرقس فهمى
١٤٣ المحامى التى سبق نشرها فى الإعداد السابقة

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١	٥	٦ أكتوبر ١٩٧٣	<p>قضاء المحكمة العليا</p> <p>(أ) ترقية : قرار رئيس جمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ م ٢ .</p> <p>(ب) خدمة : التحاق . معيد ، معهد عال ، قرار رئيس جمهورية بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٦٧ م ٢ . ترقية ، علاوة دورية ، مواعدها . ق ٤٩ لسنة ١٩٦٣ . قرارات رئيس جمهورية ٤٦ لسنة ١٩٦٤ و ٥٨ لسنة ١٩٧١ و ١٥١٢ لسنة ١٩٦٩ . ق ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ . ق ٧٩ لسنة ١٩٦٢ ق ٣٣ لسنة ١٩٦٨ .</p> <p>(ج) باحث علمي : وزارة زراعة . ق ٧٩ لسنة ١٩٦٢ قرار رئيس جمهورية ١٩٥ لسنة ١٩٦٩ . مساعد باحث .</p> <p>(د) كادر جديد : تطبيقه ، نظام قانوني ، تغييره . علاوة دورية ، استحقاقها .</p> <p>وقف تنفيذ : هيئة تحكيم . حكم ، اجراء ، تنفيذه . محكمة عليا ، ولاية فصل في طلب وقف تنفيذ . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .</p> <p>(أ) تأمين اجتماعي : محكمة عليا ، اختصاص ، دستورية قانون ٤ لسنة ١٩٧٠ .</p> <p>(ب) قاعدة قانونية : عمومها ، تجريدتها .</p> <p>(ج) نظام تعاون : اضرار به . دستور ١٩٧١ .</p> <p>(د) تشريع : اثر رجعي . دستور ١٩٦٣ م ١٦٤ . دستور قائم م ١٨٧</p> <p>وقف تنفيذ : حكم ، محكمة عليا ، اختصاص . حكم ، تنفيذه ، بدؤه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .</p>
٢	١	٦ أكتوبر ١٩٧٣	وقف تنفيذ : هيئة تحكيم . حكم ، اجراء ، تنفيذه . محكمة عليا ، ولاية فصل في طلب وقف تنفيذ . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .
٣	١٠	١٩ يناير ١٩٧٤	<p>(أ) تأمين اجتماعي : محكمة عليا ، اختصاص ، دستورية قانون ٤ لسنة ١٩٧٠ .</p> <p>(ب) قاعدة قانونية : عمومها ، تجريدتها .</p> <p>(ج) نظام تعاون : اضرار به . دستور ١٩٧١ .</p> <p>(د) تشريع : اثر رجعي . دستور ١٩٦٣ م ١٦٤ . دستور قائم م ١٨٧</p> <p>وقف تنفيذ : حكم ، محكمة عليا ، اختصاص . حكم ، تنفيذه ، بدؤه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .</p>
٤	١٢	٣ فبراير ١٩٧٤	وقف تنفيذ : حكم ، محكمة عليا ، اختصاص . حكم ، تنفيذه ، بدؤه . ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ م ٣/٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٧٠ م ١١ .
٥	١٣	٥ مارس ١٩٧٢	<p>قضاء محكمة النقض الجنائية</p> <p>(أ) نيابة عامة : أمر بالا وجه . دعوى جنائية ، تحريك ، دفع بعدم جواز نظر دعوى . اثبات - اجراءات م م ٢١٣ و ٢٠٩ و ١٩٧ .</p> <p>(ب) دعوى مدنية : دعوى جنائية ، تعويض . ضرر . حكم . تسبيب ، عيب .</p> <p>(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب مقبول . اثبات ، شاهد .</p> <p>(د) اثبات : خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .</p> <p>(هـ) حكم : تسبيب ، عيب .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(و) محاكمة : اجراء • دفاع ، اخلاص بحقه • تزوير • مزور • ارتباط ، عقوبة مبررة ، نقض ، طعن ، مصلحه • اخفاء اشياء مسروقة •
			(ز) اختصاص : دفع • ارتباط • حكم ، تسبيب ، عيب • مرور • تزوير اجراءات م ١٨٢ عقوبات م ٣٢ •
			(ح) اخفاء اشياء مسروقة : جريمة ، ركن • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، قبول •
٦	١٦	٥ مارس ١٩٧٢	(أ) دعوى مدنية : تركها • شيك بدون رصيد • دعوى جنائية ، تحريكها • حكم ، تسبيب ، عيب ، مسؤولية جنائية • اجراءات م ٢٦٠ •
			(ب) دعوى مباشرة : مسؤولية جنائية •
			(ج) نقض : طعن ، سبب • طعن مجهول ، مرسل •
٧	١٧	٥ مارس ١٩٧٢	(أ) رشوة : جريمة ، ركن ، عرض •
			(ب) براءة : تهمة ، تشكك القاضي في ثبوتها •
			(ج) شهود : قرآن ، محكمة موضوع ، سلطتها • حكم سبب ، عيب • محكمة نقض ، سلطتها •
			(د) نقض : طعن ، سبب مقبول • موظف عام • دفع بتلفيق تهمة •
٨	١٨	٥ مارس ١٩٧٢	دخان : تهريب • حكم ، تسبيب ، عيب • إثبات •
٩	١٩	٥ مارس ١٩٧٢	(أ) اختلاس : جريمة ، ركن ، موظف عمومي • عقوبات م ١١٢ •
			(ب) دفاع : اخلاص بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، أثره ، تسببته •
١٠	٢٠	٥ مارس ١٩٧٢	(أ) محاكمة : اجراء • اجراءات م ٢٨٩ •
			(ب) محكمة استئنافية : سماع شاهد لم تسمعه محكمة أول درجة ، تحقيق ، استيفاء • اجراءات م ٤١٣ ، دفاع ، اخلاص بحقه •
			(ج) شاهد : سؤاله • دليل لم يطرح ، القضاة باستمعاذه •
١١	٢١	٦ مارس ١٩٧٢	طعن : طريقه • قانون ، تفسيره • قوة شيء محكوم نيه • حكم ، حجية • اجراءات م م ٤٥٤ ، ٤٠١ •
١٢	٢٢	٦ مارس ١٩٧٢	(أ) قانون جنائي : نفاذه ، تفسيره • قانون دولي ، تفسيره • قرار وزاري • قرار جمهوري ١٧٦٤ لسنة ١٩٦٦ دستور ١٩٦٤ م ١٢٥ • قرار وزير خارجية ٢٢ من أغسطس ١٩٦٦ •
			(ب) اتفاقية دولية : معاهدة دولية • قانون ، تفسيره ، الفاؤه • مخدر • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٢ • اتفاقية ، مخدرات ٣٠ من مارس ١٩٦١ •
			(ج) إثبات : خبرة • حكم ، تسبيب ، عيب •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٣	٢٤	٦ مارس ١٩٧٢	(د) دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، إجراء . حكم ، تسبيب ، إجراء تحقيق ، رد عليه . دعوى مدنية : نظرها . دعوى جنائية ، نظرها . تمويض . محاكمة ، إجراء . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٣٠٩ مرافعات م ١٩٣ مرافعات سابق م ٣٦٨ . (أ) حكم : إصداره ، بياناته . محاكمة ، إجراء . معارضة . اجراءات م ٤١٧ . (ب) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، خطأ في تطبيقه أو تأويله . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥ . محكمة نقض ، سلطتها . دخان . تهريب . محكمة استئنافية . (أ) استئناف : نطاقة . نيابة عامة ، حكم ، استئناف . محكمة استئنافية ، دعوى . (ب) بناء : عقوبة ، تطبيقها . ترخيص . نقض ، طعن خطأ في تطبيق قانون ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ م ١٦ . (أ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات ، شاهد ، خبرة . (ب) دليل فني : دليل قولي ، تطابقهما ، حكم ، تسبيب عيب . (ج) دفاع : اخلال بحقه . اثبات ، شاهد ، خبرة . (د) قتل عمد : قصد جنائي . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (هـ) قتل عمد : رابطة سببية . (و) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات ، شهادة . (ز) نقض : طعن ، سبب ، جدل موضوعي . (أ) محل عام : مخالفة ، علم ، افتراضه . مسؤولية جنائية . ق ٢٧١ لسنة ١٩٥٦ م ٣٨ . (ب) اثبات : شهادة مرضية ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ج) دفع : مسؤولية جنائية ، غياب . مسؤولية مفترضة . (د) اشتراك : قمار . حكم ، تدليل ، عيب . قرار وزير داخلية ٣٧ لسنة ١٩٥٧ . (هـ) دليل : قاضي جنائي ، اقتناعه . اثبات . (و) اعتراف : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . محكمة جنائيات : تشكيل . قاض ، صلاحية . نقض ، طعن ، عمالة . حكم ، بطلان ، اجراءات م ٢٤٧ .
١٤	٢٥	٦ مارس ١٩٧٢	
١٥	٢٦	٦ مارس ١٩٧٢	
١٦	٢٧	٦ مارس ١٩٧٢	
١٧	٢٩	٦ مارس ١٩٧٢	
١٨	٣١	٦ مارس ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصلحة	التاريخ	البيان
١٩	٣٢	١٢ مارس ١٩٧٢	حكم : تسبيب ، عيب • تزوير محرر عرني • نقض ، طعن ، سبب •
٢٠	٣٣	١٢ مارس ١٩٧٢	(أ) قتل عمد : نية قتل • قصد جنائي • حكم ، تسميتب ، عيب • جريمة ، ركن ، محكمة موضوع ، سلطنتها في تقديره •
٢١	٣٤	١٢ مارس ١٩٧٢	(ب) جنون : عاهة عقلية • عقاب ، مانع • ظرف مخفف ، محكمة موضوع ، سلطنتها في تقدير عذر • دفاع ، اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب ، عقوبات م ٦٢ •
٢٢	٣٥	١٢ مارس ١٩٧٢	تفتيش : اذن ، اصداره • محكمة موضوع ، سلطنتها في تقدير دليل • حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب • مخدر •
٢٣	٣٨	١٢ مارس ١٩٧٢	(أ) تفتيش : اذن ، اصداره ، محكمة موضوع ، سلطنتها في تقدير جدية ، تحري • (ب) تفتيش : صحته • اذن ضبط ، بطلانه • ضبط ، اذن ، بطلان • (ج) اذن تفتيش : تحريات ، جديتها ، محكمة موضوع ، سلطنتها • نقض ، طعن ، سبب • حكم ، تسبيب ، عيب • مخدر • (د) شاهد : محكمة موضوع ، سلطنتها في تقدير شهادة • (أ) تفتيش : اذن • متهم ، غسل معدته • (ب) اذن تفتيش : شكله ، بيان محل إقامة المأذون بتفتيشه • (ج) انفى : تفتيشها • دفع بطلان تفتيش • (د) حكم : تدليل ، عيب • اثبات • مخدر • (هـ) تفتيش : دفع بطلانه • محكمة موضوع ، سلطنتها في تقدير تحري • نقض ، طعن ، سبب موضوعي • دفع قانوني مختلط بواقع • (و) تحريز : اجراء • (ز) حكم : تدليل ، عيب • احراز مخدر بقصد الاتجار • (ح) حكم : خطأ اسناد ، تحديد مكان المشور على مخدر • (ط) دفع : تلفيق تهمة ، دفاع ، اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • (د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع ، سلطنتها • حكم ، تسبيب ، عيب • (ك) دفاع : اخلال بحقه • (أ) اثبات : شاهد • نقض ، طعن ، سبب • تعيب • اجراء سابق على المحاكمة •
٢٤	٤٢	١٢ مارس ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ب) محاكمة : اجراء ، استجواب ، بطلان • اجراءات م ٣٣٣ .
			(ج) استجواب : تعريفه •
			(د) دفاع : اخلال بحقه ، محام ، استعداد له للمرافعة •
			(هـ) محاكمة : اجراء • حكم ، تسبيب ، عيب • اجراءات م ٣٨٠ • دفاع غير مجد ، تحقيقه ، رد على طلبه •
			(و) تفتيش : تلبس ، دفع ، مخدر • جريمة ، مظهر خارجي ينبغي بوقوعها •
			(ز) مخدر : اثبات • حكم ، تسبيب ، رد مستند من أدلة ثبوت •
			(ح) محاكمة : اجراء • اثبات ، شاهد ، تعويل على قوله في التحقيق • اجراءات م ٣٣٣ •
٢٥	٤٤	١٣ مارس ١٩٧٢	دفاع : اخلال بحقه • ارتباط ، عقوبات م ٣٢ • حكم ، تسبيب ، اغفال دفاع جوهرى • نشاط اجرامى ، وحدته •
٢٦	٤٤	١١ مارس ١٩٧٢	(أ) قتل عمد : نية قتل • قصد جنائى • حكم ، تسبيب عيب •
			(ب) ضرب : مسؤولية جنائية • قدر متيقن • عقوبات م م ١/٢٣٤ و ١/٢٤٢ • واقعة دعوى •
٢٧	٤٦	١٢ مارس ١٩٧٢	(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، جرح ، بيان موضعه • دعوى جنائية : رفعها ، قيسد ، موظف عام • محكمة استئنافية ، دعوى ، نظرها • دفع بعدم قبول دعوى • نظام عام • حكم ، تسبيب ، عيب • اجراءات م ٦٣ ق ١٢١ لسنة ١٩٥٦ اجراءات •
٢٨	٤٧	١٣ مارس ١٩٧٢	(أ) اختلاس : مال اميرى • جريمة ، ركن ، اشتراك • (ب) اقرار : اعتراف • اثبات ، قرينة • (ج) رئيس : طاعته ، مسؤولية جنائية • عقوبات م ٦٣ •
٢٩	٤٨	١٩ مارس ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، سقوطه • ق ٥٧ لسنة ١٩٠٩ م ٤١ • (ب) قبض : تفتيش ، بطلان ، دفع • نقض ، طعن ، سبب •
			(ج) اثبات : اعتراف • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل •
			(د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع ، سلطتها • (هـ) حكم : بطلانه ، خطأ فى رقم مادة •
٣٠	٤٩	١٩ مارس ١٩٧٢	(أ) تعدى : مخدر • ضرب • عقوبة ، تطبيقها • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٠ •
			(ب) عقوبة : تقديرها ، محكمة موضوع •
			(ج) ظرف مخفف : عقوبات م ١٧ • اشارة اليها بالحكم • عقوبات م ٣٢ •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(د) ارتباط : قيامه ، محكمة موضوع . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ .
			(هـ) نقض : طعن ، مصلحة ، قتل ، شروع ، تعدى مع حمل السلاح .
			(و) قتل : نية ، توافرها . عقوبات م ١/٢٤١ . حكم ، تسبیب ، عيب ، قصد جنائي ، محكمة موضوع ، سلطتها . مخدر : اتجار ، جريمة ، ركن ، قصد جنائي . حكم ، تسبیب ، تناقض .
٣١	٥٢	١٩ مارس ١٩٧٢	تهريب جرمي : جريمة ، ركن . حكم ، تسبیب ، عيب . قصد جنائي . شروع . نقض ، طعن ، سبب . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٥٩ قرار وزير خزنة ٥٧ لسنة ١٩٦٣ .
٣٢	٨٣	١٩ مارس ١٩٧٢	قضاء محكمة النقض المدنية
٣٣	٥٤	١ مارس ١٩٧٢	(أ) ضريبة : كسب عمل ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٦٢ و ٦٩ و ٧١ .
			(ب) ضريبة : تقادم مستقل ^{٥٥}
٣٤	٥٥	١ مارس ١٩٧٢	(أ) نقض : حكم . دفع . حكم ، استئناف ، طعن . (ب) رسم : محكمة حسبية . ق ٤٩ لسنة ١٩٤٤ ق ٧٢ لسنة ١٩٥٢ و ٤٩ لسنة ١٩٥٨ ، ق ١ لسنة ١٩٤٨ ق ٦٩ لسنة ١٩٦٤ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . استئناف حكم ، جوازه . قائمة رسوم ، معارضة ^{٥٦}
			(ج) أحوال شخصية : ولاية على المال . ق ١٢٦ لسنة ١٩٥١ مرافعات سابق م ٨٧٧ .
			(د) استئناف : رفعه . رسم قضائي . مرافعات سابق م ٤٠٥ .
			(هـ) نقض : حكم . رسم قضائي ، تقادم . مرافعات سابق م ٤٤٤ .
			(و) نقض : طعن ، منبج ^{٥٧} والني ^{٥٨}
٣٥	٥٧	١ مارس ١٩٧٢	(أ) وقف : رجوع . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ م ١٩/١١ و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ .
			(ب) وقف : استحقاق واجب . دعوى ، رفعها ، ميعاد . (ج) نقض : طعن ، سبب واقعي . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . خبرة .
٣٦	٥٩	٢ مارس ١٩٧٢	تأمين : حياة . عقد ، تعديل شروطه . حكم ، تدليل ، عيب . نظام عام .
٣٧	٦٠	٧ مارس ١٩٧٢	(أ) محكمة موضوع : سلطة تقدير أقوال شهود . طلب تحقيق ، رفضه . إثبات ، شهادة شهود ، تقديرها . بيع ، عقد ، أركانه . صورة ^{٥٩} .
			(ب) ملكية : كسبها ، أسبابه ، عقد . وصية ، قربنة .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			مدنى م ٩١٧ .
			(ج) حكم : تسييت : هيبي
			(د) ارث : موارث : نظام عام
			(هـ) تركة : ارث
			(و) تصرف : بطلان : بيع متجنز : عرقن موت
٣٨	٦٢	٧ مارس ١٩٧٢	(١) اثبات : قرينة قضائية : محكمة موضوع ، سلطتها فى الاستناد لأوراق دعوى اخرى
			(ب) نقض : ظمن ، سبب مجهول
			(ج) حكر : محتكر ، حقه : تقادم مكسب : ملكية ، حيازة
٣٩	٦٣	٧ مارس ١٩٧٢	(١) الفلاس : حكم : حجية
			(ب) حكم : شهر الفلاس ، معارضة : ق تجارت م ٣٩٠
			(ج) استئناف : جوازه : مرافعات سابق م ٤١٢ مرافعات م ٢/٢٣٦
			(د) شركة تضامن : شركة اشخاص ، الفلاس ، ديون
			شريك متضامن : الفلاس
			(هـ) حكم : ظمن ، طرقة ، دعوى بطلان اصلية
			(و) حكم : انعدام : دعوى ، شرط قبولها ، خصومة ، صفة : شركة اشتخاص ، تمثيلها : مرافعات م ١٤
٤٠	٦٦	٨ مارس ١٩٧٢	(١) ضريبة عامة : ايراد : وعازها : ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ٣١٨ لسنة ١٩٥١
			(ب) ايراد : دخوله وعاء الضريبة
٤١	٦٧	٨ مارس ١٩٧٢	(١) ضريبة : ارباح تجارية ، ربط ضريبي ، ظمن : ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٤٧ ، ٦/٤٥ و ١٧/٥٢ و ٥٣
			(ب) اثبات : احالة على التحقيق ، محكمة موضوع ، سلطتها
٤٢	٦٩	٨ مارس ١٩٧٢	ضريبة : ظمن امام محكمة ، نفاذه : ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٤ ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢
٤٣	٦٩	٨ مارس ١٩٧٢	ضريبة : ارباح تجارية : مسمرة : قرار وزير مالية واقتصاد ٦٧ لسنة ١٩٥٦ ، ضريبة ، وعازها : ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٩ ق ٣٨٦ لسنة ١٩٥٦
٤٤	٧٠	٩ مارس ١٩٧٢	(١) حراسة ادارية : حق تقاضى ، اهلية : ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ امر عسكري ٥ لسنة ١٩٥٦
			(ب) نقض : ظمن ، مصلحة : حراسة : رقمها : ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤
			(ج) دعوى : عذم سماعها : تعلل : نظام عام : قرار جمهورى ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤
			(د) نقض : حكم ، اثر
٤٥	٧٣	٩ مارس ١٩٧٢	(١) اثبات : قرينة قانونية : حكم ، حجية : مرافعات سابق م ٣٧٨

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٦	٧٥	٩ مارس ١٩٧٢	(ب) محكمة موضوع : سلطتها ، مسألة واقع • نقض ، طعن ، مسألة واقع • (ج) اقرار غير قضائي : اثبات • محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره • (د) اثبات : بينة ، نقض ، طعن ، مسألة واقع • (أ) موقف : علاقة رياضية • رابطة تنظيمية • (ب) عقد ادارى : اختصاص ولائى • نقض ، طعن ، حالة • بيع : تجزئة • التزام ، طرفاء • تعدد • مدنى م ٨٢٨ • (أ) نقض : طعن ، تقرير • اعلان • بطلان • مرافعات سابق م ٤٣١ مرافعات م ٩٠ • (ب) ايجار : اماكن • نقض ، طعن • حكم ، طعن • ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ٣٥ • (ج) اختصاص : نوعى • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ مرافعات سابق م ٤٠٣ • (أ) حكم : طعن ، استئناف • مرافعات سابق م ٣٨٧ • (ب) محكمة موضوع : سلطتها ، عقد ، تكييف • نقض محكمة ، سلطتها • (ج) عقد مقالة : عناصره • عقد ، تكييف ، وكالة • مدنى م م ٦٤٦ و ٦٩٩ • دعوى : سماعيا • ق ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ قرار مجلس قيادة الثورة ١٨ من نوفمبر ١٩٥٣ • عمل : دعوى ، استئناف ، ميعاد ق ٩٢ لسنة ١٩٥٣ م ٧٥ • فصل بلا مبرر ، تمويض • مرافعات سابق م م ٣٧٩ و ٤٠٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ • (أ) التماس إعادة نظر • نقض • حكم • (ب) اثبات : احالة الى التحقيق • محكمة موضوع ، سلطتها • (أ) خطاب قسمان : بنق ، التزام ، وكالة • (ب) حكم : نقض • (أ) معاون مالية : محضر • جمع استدلالات • اثبات ، قرينة قضائية ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • (ب) اثبات : كتابة ، وكالة رسمية • محضر جمع استدلالات • (ج) محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • (د) مال عام : استعماله ، دولة ، سلطتها • (هـ) مال عام : انتفاع • ترخيص • رسم ترخيص • اجازة • (و) اختصاص ولائى : اختصاص مجلس دولة بهيئة قضاء ادارى • عقد ادارى • ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ م •
٤٨	٧٧	٩ مارس ١٩٧٢	
٤٧	٧٦	٩ مارس ١٩٧٢	
٤٩	٧٩	٩ مارس ١٩٧٢	
٥٠	٨١	٩ مارس ١٩٧٢	
٥١	٨٢	١١ مارس ١٩٧٢	
٥٢	٨٢	١١ مارس ١٩٧٢	
٥٣	٨٤	١٤ مارس ١٩٧٢	
٥٤	٨٥	١٤ مارس ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥٥	٨٧	١٥ مارس ١٩٧٢	(أ) ضريبة : أرباح تجارية • تعويض متكوبى حريق القاهرة • (ب) ضريبة : أرباح تجارية وصناعية ، وعأوها •
٥٦	٨٧	١٥ مارس ١٩٧٢	(أ) تأمينات اجتماعية : عمل • ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ م ٤ ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ • معاش • مكافأة نهاية خدمة • (ب) مكافأة : مدة خدمة ، اقتضاؤها • (ج) قانون : تفسيره •
٥٧	٨٩	١٦ مارس ١٩٧٢	(أ) صورية : حكم ، حجية • قوة الأمر المفضى • بيع • (ب) اثبات : كتابة •
٥٨	٩٠	١٦ مارس ١٩٧٢	أرث : تركة مدنية ، ورثة ، حقوقهم • حكم ، تدليل ، عيب •
٥٩	٩١	١٨ مارس ١٩٧٢	(أ) عمل : عقد ، انتهاءه • (ب) محكمة موضوع : سلطتها فى مسائل واقع ، فصل تعسفى ، عامل • (ج) حكم : تسبيب ، تناقض • (د) حكم : تسبيب ، نخضوم ، تحييتهم •
٦٠	٩٢	٢١ مارس ١٩٧٢	(أ) تزوير : ورقة ، ادعاء ، اثبات • دعوى ، اجراءات • (ب) اثبات : شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير أقوالهم • (ج) اثبات : شهادة ، مكان تقريرها • (د) حكم : تسبيب ، عيب • دفاع • (هـ) صورية : بطلان • اثبات • مرافعات سابق م ٢٧٦ •
قضاء المحاكم الابتدائية			
٦١	٩٤	٨ فبراير ١٩٧٥	(أ) تأمينات : مطالبة • اعتراض عليها • اقامة الدعوى بشير سابق اعتراض • (ب) عمالة : عارضة • استعانة بمقاول • الالتزام بأول الاشتراكات •

٣٠ مارس ١٩٧٥

محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (١)

- (١) شهادة - الاطمئنان اليها - اسبابه .
(ب) حرية شخصية - حقوق المواطن - اعلان حقوق
الانسان - تكيله واثره .
(ج) سجن - معاملة المحبوس - الامان والطمانية .
(د) تعذيب - تعويض - مسئولية الدولة - مسئولية
مرتكبيه .

المبادئ القانونية :

١ - تطمئن المحكمة الى شهادة الشهود اذا
جاءت شهادتهم عن واقع ما راوه وما عاشوا
فيه ، صادرة من اعماقهم ، وكانت اقوالهم متدفقة
مسترسلة ، لا تصنع فيها ولا اخلال ، ولا تناقض
او اختلاف .

٢ - الانسان اهم مقومات الدولة كنظام
اجتماعي ، بل هو كيانها ، وواجب الدولة ان تقف
نفسها على سعادة الانسان فيها وحفظ كرامته ،
فاذا تخلت الدولة او قصرت او اهملت او
تهاونت في تحقيق هذه الغاية ، فقدت اهم
شرط من شروط صحة وجودها ، بل فقدت مبرر
وجودها .

٣ - الاعلان العالمي لحقوق الانسان ليس له
قوة القانون - فهو ليس معاهدة - انما
يستمد قوته كميان ذي حكم اخلاقي ، كاعلان
بثقة الانسان بنفسه ، او ايمانه بالكرامة
الانسانية ، فقد واصل الانسان كفاحه ونضاله
حتى وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٦
ديسمبر سنة ١٩٦٦ بالاجماع على اتفاقية خاصة
بحقوق الانسان المدنية والسياسية .

٤ - اذا ما قضى بحبس المتهم وابداعه السجن
فان السجن يجب ان يكون اول ما يكون دار امان
واطمئنان له على جسده وعلى كرامته وعلى
مستقبله ، ففقوة الابداع في السجن لم تعد كما
كانت وسيلة لسلب حرية المجرم وعقابه عقابا
قاسيا مع اكرامه واذلاله واهتان آدميته وتسخير
وتعذيبه بشتى الطرق والوسائل انتقاما منه .

٥ - ليس كافيا ان يعتقد الموظف ان طاعة
الرئيس واجبة ، بل يجب الى ذلك ان يعتقد ان

طاعة الامر ذاته الذي صدر من الرئيس واجبة ،
فقد يصدر رئيس الى مرسومية او امر غير واجبة
الطاعة ، فلا يجوز للمرؤوس في هذه الحالة ان
ينفذ امرا غير واجب الطاعة .

٦ - انتهاك القوانين واللوائح والدستور في
المثولة ، والتخل عن كافة القيم الاخلاقية والمواثيق
الدولية والمبادئ الانسانية ، يشكل خطا جسيما
فاحشا موجبا للتعويض عن الضرر الناشئ عن
التعذيب .

٧ - ان عدم مساءلة الشخص المسئول عن
وقائع التعذيب وعدم عقابه على ما اقترفه من
اخطاء وجرائم من شأنه التأثير في نفسية من
وقع عليه التعذيب ، اذ يعيش في وطن وهو
يشعر بأنه هين عليه ولا كرامة له فيه ، وعسل
اعتقاد بان تعذيبه كان امرا مباحا ان لم يكن امرا
مطلوبا ، ويعيش متحسرا منزعا مرعوبا عدا
اصابه في ماضيه ، غير آمن ولا مطمئن على
غده .

المحكمة :

• • • • •
وحيث انه بالنسبة لشهادة الشهود ففضلا
عن انه لم يتم ما يناهضها فان المحكمة قد احسنت
بصلق الشهود اذ جاءت شهادتهم عن واقع ما
راوه وما عاشوا فيه صادرة من اعماقهم . وكانت
اقوالهم متدفقة مسترسلة لا تصنع فيها
ولا اخلال ولا تناقض او اختلاف يسرب الشك
اليها او الريبة فيها وقد ايدھا الشاهد الاول
الدكتور كمال رمزي ستينو أحد اعمدة ذلك
المعهد مقررًا أنه كان عهد ارباب واعتقالات وتعذيب
بالسجن العربي وتكنات مصطفى كامل
بالاسكندرية وكان يقوم على تلقين النهم للابراة .
انفردت فيه القوة تكيد لمن تشاء بالحق أو بالباطل
وفق الميل والهوى . عهد كان قوامه الشرطة
المسكرة والباحت العسكرية - شمل رعبه
الجميع حتى الوزراء ونواب رئيس الوزراء وأنه
شخصيا كان هدفا للوقعة به وان المدعى كان
ضحية عدم مسابرتهم في الدس له والتلفيق
ضده . لذلك فان ما قرره شهود المدعى في
الدعوى الاصلية كان كافيا لتكوين عقيدة المحكمة
لما اطمان اليه ضميرها ووجدانها والاستناد اليه
في اثبات ما قرره المدعى في صحيفة دعواه عما
قاساه من تعذيب وما حاق به من اضرار . اما
ما ذكره المدعى عليها في الدعوى الفرعية مقدمي
الذكرتين من ماخذ على شهادة الشهود فهو تصيد

(١) تلت اللجنة وهي مائلة للطبع هذا الحكم ولقد
رأى اهميته نشره في هذا العدد .

عزيز على وطنه وعلى دولته ..

وحيث أنه بالنسبة لقدر الانسان عند نفسه وتقديره عند ذويه من بنى الانسان فانه منذ أن وجد الانسان نفسه أمام السلطة التي ما وجدت الا لصالحه - وهو فى صراع معها لما كان يظهر منها من محاولات للتسلط عليه واغتصاب حقوقه وانكارها عليه .. فقاوم الظلمين وقام بالتورات وخاض الحروب وقاتل من أجل الحفاظ على كرامته وحقوقه كإنسان .. وكان آخر ثمرة من ثمرات كفاحه ونضاله ذلك الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨ واستهلتها بقولها « لما كان الاعتراف بالكرامة المتأصلة فى جميع أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام فى العالم .. ولما كان تناسى حقوق الانسان وازدراؤها قد أفضى الى أعمال هيجية قد آذت الضمير الانسانى ، وكان غاية ما يرنو اليه عامة البشر انيثاق عالم يتمتع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الجوع والفاقة .. ولما كان من الضروري أن يتسولى القانون حماية حقوق الانسان لكيلا يضل الانسان آخر الأمر الى التمرد على الاستبداد والظلم .. ولما كان للدرك العام لهذه الحقوق والحريات الأهمية الكبرى فان الجمعية العامة تتنادى بهذا الاعلان العالمى لحقوق الانسان » ..

ونصت المادة الأولى من هذا الاعلان على أنه « يولد جميع الناس احرارا متساوين فى الكرامة والحقوق وقد وهبوا عقلا وضميرا وعليهم أن يعامل بعضهم بعضا بروح الاخاء » ..

ونصت المادة الثالثة على أنه « لكل فرد الحق فى الحياة والحرية وسلامة شخصه » ..

ونصت المادة الخامسة على أنه « لا يصرخ أى انسان للتعذيب ولا للتعزيبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحط بالكرامة » ونصت المادة التاسعة على أنه « لا يجوز القبض على أى انسان أو حجزه أو نفيه تعسفا » ولما كان هذا الاعلان ليس له قوة القانون فهو ليس معاهدة انما يستمد قوته كبيان ذى حكم اخلاقى ، كاعلان بقة الانسان بنفسه أو ايمانه بالكرامة الانسانية فقد واصل الانسان كفاحه ونضاله حتى وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٦ ديسمبر سنة

والتقاط أقل ما يوصف به أنه اجهاد وجهد بائس لمحاولة التشكيك فى صدق المدعى وشهوده الأمر الذى لم ينتج أثره لما فيه من وهن وضعف وان دل على جهده للدفاع عنهما مشكورا .. وحيث أنه لادراك الابعاد الحقيقية على ما وقع بالمدعى ، وللحساس بوقع ما حاق به وبالأثر المستخلف عما أنزل به به تابعا المدعى عليه .. فانه يتعين التعرف أولا على حقيقة الانسان .. كمجرد انسان .. والكشف عن معدنه وأصله وجوهره .. وبالتالى معرفة قدره ووزنه الحقيقى بميزان دقيق الأمر الذى يمكن استخلاصه واكتشافه بتبين منزلة الانسان ومكانه عند ربه .. ووضعه ومكانته فى دولته .. وقدره وتقديره عند ذويه من بنى جنسه الانسان ..

وحيث أنه بالنسبة لمنزلة الانسان عند ربه فان الله خلق الانسان وكرمه وهبها له من الماديات والروحانيات ما يكفل له تحقيق هذه الغاية فى غاية سبحانه وتعالى فلا جدال وعلى مسا أجمعت عليه كافة الديانات والكتب السماوية .. أن الانسان كان فى الأصل ملاكا .. بل أن الله كرمه على الملائكة أمرهم أن يسجدوا لآدم صلب الانسان وأصله وعصبه - فسجدوا ، ومن أبى واستكبر با ، بنفض من الله شديد وكان شيطاننا مرجوما مذموما .. وهكذا يثبت بيقين أن الانسان عند ربه جوهر نفيس ، وأن ما عاده من المخلوقات حتى الملائكة مسخرات لأمره ..

وحيث أنه بالنسبة لوضع الانسان فى دولته .. فانه منذ أن عرفت الدولة كنظام اجتماعى وسياسى للحكم .. والانسان أهم مقوماتها ، بل هو كيانها .. ولذلك فان الدولة تقف نفسها على سعادة الانسان فيها وحفظ كرامته ، بل أن هذه الغاية كانت هى الضرورة الداعية الى الأخذ بفكرة الدولة فاذا تخلت الدولة أو قصرت أو أهملت أو تهافتت فى تحقيق هذه الغاية .. فقدت أهم شرط من شروط صحة وجودها بل فقدت مبرر وجودها .. لهذا فان كافة الدول تنص فى دساتيرها وقوانينها على ما يكفل كرامة الانسان فيها وتفرض العقوبات على من يعتدى على حق من حقوق الانسان أو يئال من كرامته .. وتعمل على توفير كافة الضمانات والحصانات لتحقيق الحماية للحريات والحقوق والواجبات العامة .. فالحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس حياة المواطنين الخاصة حرة يحميها القانون وهكذا يثبت بيقين أن الانسان

١٩٦٦ بالاجماع على اتفاقية خاصة بحقوق الانسان المدنية والسياسية تتعهد كل دولة تصديق عليها بحماية شعبيها عن طريق القانون ضد المعاملة القاسية أو غير الانسانية أو المهينة وأن تعترف بحق كل انسان في الحياة والحرية والامن وفي حريته الشخصية واستهملت الاتفاقية بديباجة قالت فيها ان الدول الأطراف في الاتفاقية .. حيث ان الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة الدولية وبحقوقهم المتساوية التي لا يمكن التصرف فيها يشكل استنادا للمبادئ المملنة في ميثاق الأمم المتحدة ، أساس الحرية والعدالة والسلام في العالم .. وقرارات منها بانثبات هذه الحقوق من الكرامة المتأصلة في الانسان وقرارات منها بأن مثال الكائنات الانسانية الحرة المتمتع بالحرية المدنية والسياسية والمتحررة من الخوف والحاجة انما يتحقق فقط اذا قامت أوضاع يمكن معها لكل فرد أن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية .. وتقديرا منها لمسئولية الفرد .. مما عليه من واجبات تجاه الأفراد الآخرين والمجتمع الذي ينتهي اليه ، في الكفاح لتعزيز الحقوق المقررة ومراعاتها نوافق على المواد التالية : ونصت المادة السادسة « لكل انسان الحق الطبيعي في الحياة » ونصت المادة السابعة « لا يجوز اخضاع أي فرد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير انسانية أو مهينة » ونصت المادة التاسعة « لكل فرد الحق في الحرية والسلامة الشخصية » .. ونصت المادة العاشرة على أنه : يعامل جميع الأشخاص المحرومين من حرياتهم معاملة انسانية مع احترام الكرامة المتأصلة في الانسان » .

هذه هي منزلة الانسان في المجتمع الانساني الدولي .. كرامة هي في نظره .. وفي الحقيقة - أساس للحرية والعدل والسلام في العالم .

وحيث أنه وقد ظهرت حقيقة الانسان وكنهه وعنصره وقدره وقيمته لماذا فعل تابعو المدعى عليه بالمذبح كائنات .. كمجرد انسان ؟! عذبوه بوحشية .. فأسعوه ضربا حتى شوهوا وجهه واختلطت معالمه واختفت ملامحه حتى عجز على جاره وصديقه التعرف عليه الا بعد الثفرس فيه وإطالة النظر اليه .. مزقوا جسده بالسياط حتى أثنوه جراحا .. أسالوا دمه حتى استحال قيحا وصديدا .. أذلوه حسا ومعنى حتى أعجزوه أن يقف على قدميه وأرغموه على أن يزحف على

أربع ، وكان غاية الهزء والازدراء والتفنت في القسوة والتعذيب والحق الاهانة والهوان به أن يطلبوا منه أن ينيح كالكلاب • علقوه جسدا والهبوه بالسياط على روحه وقذفوه بالقنذع وأفحش ألفاظ السباب ..

وحيث أن هذا ما عاملوه به كمجرد انسان - ولما كان المدعى اكثر من مجرد انسان .. فهو ممن آتاهم الله حكما وعلما وله من تكوينه وثقافته وعلمه ما أهله لتولى منصب القضاء هذا المنصب الذي تحيطه كافة الدول بحصانات خاصة وتكن له الاجلال والاحترام والقُدسية • ولكن تابعي المدعى عليهم لم يهدروا هذه الحصانات فحسب ولم يكتفوا بانتهاكها ، بل اتخذوا منها ذريعة ليضاعفوا له العذاب وبألفوا في الزرابة والتحقير به بقصد اتخاذه آلة لارهاب كل من يسوقه قدره الى السجن الحربي بأن جعلوه عرضا مرعبا وصورة مفزعة مثيرة يخيفون بهما المكوبين ويرهبونهم بها ويتوعدوهم بمصير كصغيري مشيرين اليه ان انظروا كيف نقدر ونفعل حتى بالقضاء •

وهكذا بدلا من أن تكون الحصانات ضمانا له كما هو المقصود بها جعلوها سببا للاستبداد ودافعا مثيرا ملؤه الحق للزرابة والفتك به ..

وحيث انه يبرر ما حدث للمدعى انه كان مسجوناً لاتهامه في جريمة ودون النظر أو التعرض لموضوع اتهامه ومحاكمته - فإن الفرد يجب أن تحفظ له كرامته وحقوقه الطبيعية كائنات تحت أي ظرف يوجد وفوق أي مكان يكون فإن أخطأ أو انحراف وجبت محاكمته وحقت عليه العقوبة ولكن دون إخلال أو حط من كرامته ولذلك عينت قوانين الدولة بأن توفر للاتهام الجنائي ضماناته سواء من الناحية الاجرامية ومن ناحية العقوبة وعاقبت كل من يخل بهذه الضمانات أو حاول تعذيب المتهم وجرم أفعاله في المسادة ١٣٦ عقوبات بنصها « على أن كل موظف أو مستخدم عمومي أمر بعتيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على اعتراف يعاقب بالاشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات الى عشر وإذا مات المجنى عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل العمد ذلك أن من المستقر عليه أن الأصل في الانسان البرامة حتى تثبت ادانته وأن القانون رسم طرق اثبات الجريمة فلا ينبغي الانحراف عنها والاتجاه الى طرق غير مشروعة لا يقصرها دين ولا شرع

فانتزاع الاعتراف من جوف المتهم أو من جسمه عمل تستنكره الإنسانية وتآبه العدالة في أبسط صورها . فإذا ثبتت ادانة المتهم وجبت معاقبته وقد تقسو العقوبة وتشتد ولكن دون أن تمس كرامته حتى أنها قد تسلب حياته ولكن دون أن تسلبه كرامته أو تحط من إنسانيته . فلم تعد العقوبة كما بدأت انتقاما فرديا يقصد به إيلام المتهم وإيذائه بل تطورت النظرة الى العقوبة الجنائية حتى أصبحت في معناها الحديث وسيلة علمية لعلاج بعض حالات الانحراف التي تطرأ على بعض أفراد المجتمع وأصبح يعتمد في تعديدها لا على مجرد جسامه الجريمة بل وعلى طبيعة المجرم ومدى ما يحتاجه من علاج وأصلاح وبذلك لم يعد النظام العقابي قاصرا على الجريمة والعقوبة فحسب بل على عنصر ثالث هو المجرم ذاته فهو الذى وضعت التشريعات العقابية من أجله وهو المقصود بالعقوبة دون جريمته ومن ثم ينبغى ان يكون الهدف من العقوبة هو علاج حالة الخطورة الإجرامية لدى الجاني فهي تعنى فى المقام الاول بالمجرم الانسان وبشخصيته الحية وهو ما يعبر عنه بمبدأ تفريد العقاب .

وهكذا أصبح للعقوبة وظيفة مزدوجة . فكرة

العدل بأن يجازى كل مجرم على جريمته بعقوبة لا تتجاوز شدتها جسامه الجريمة وتطورتها . والدفاع الاجتماعى الذى يتحقق بجسمل العقاب مبنيا على الميل الإجرامى فى المجرم وعلى حالته الخطرة وعلى ذلك كله لا يصح النظرة الى العقوبة نظرة القسوة والانتقام بل وكما جاء فى فتاوى ابن تيميه « العقوبات الشرعية إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده فهي صادرة عن رحمة الخلق وإرادة الإحسان إليهم . ولهذا ينبغى لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة بهم كما يقصد الوالد تأديب ولده وكما يقصد الطبيب معالجة المريض » فتاوى ابن تيميه ص ١٧١ - واستهدافا لهذا الغرض وحرصا عليه نص دستور البلاد الدائم فى المادة ٤٢ منه على أن « كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيسده حريته بأى قيد تحب معاملته بما يحفظ كرامة الانسان ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الاماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون » .

وحيث أنه اذا ما قضى بحبس للمتهم وإيداعه السجن فإن السجن يجب أن يكون أول ما يكون

دار أمان واطمئنان له على جسده وعلى كرامته ، وعلى مستقبله لعقوبة الإيداع فى السجن لم تعد كما كانت وسيلة لسلب حرية المجرم وعقابه عقابا قاسيا مع اكراهه وإذلاله وامتهان آدميته وتسخيره وتعذيبه بشتى الطرق والوسائل انتقاما منه . بل أصبحت فى صورتها المتقدمة والحديثة وسيلة اصلاحية تقييمية وتأهيلية علاجية لاعادة بناء شخصية الفرد الجاني وسد احتياجاته الأساسية المتنوعة ومساعدته على تغيير اتجاهاته وسلوكه المعتاد للمجنى الى اتجاهات وسلوك اجتماعى مقبول ومرغوب فيه بشتى الطرق والوسائل العلاجية العلمية الحديثة . وقد تضمن القانون ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ بثمان تنظيم السجون وقرارات وزير الداخلية ٧٢ ، ٧٣ ، ٨١ لسنة ١٩٥٩ كيفية معاملة المسجونين . وأن هذا القانون وهذه القرارات وإن كانت ما زالت لا تأخذ بمبدأ تفريد المعاملة وذلك لعدم اخذ التشريعات الجنائية أصلا بمبدأ تفريد العقاب لا قضائيا ولا تنفيذيا - إلا أنها لا تجزى تعذيب المسجونين أو معاملتهم بقسوة بل أن المادة ١٢٧ عمومات نصت على أنه « يعاقب بالسجن كسل موظف عام وكل شخص مكلف بخدمة عامة أمر بعقاب المحكوم عليه أو عاقبه بنفسه بأشد من العقوبة المحكوم بها عليه قانونا أو بعقوبة لم يحكم بها عليه » . وبذلك تكلفت القوانين واللوائح حسن معاملة المسجونين وعاقبت على إسساءة معاملتهم ولم تجز بحال من الأحوال تعذيبهم بقسوة . .

وحيث أنه بالنسبة لما شهد به السيد الدكتور كمال رمزى استثنين نائب رئيس الوزراء فى ذلك الوقت من أنه إبلى الرئيس جمال عبد الناصر بالقبض على المدعى وما شهد به الشاهد عبد المنعم خليفة محجد من أن المدعى عليه شمس الدين على بدران وهو يقول له وللمدعى أن لديه أمر من الرئيس بتعذيبه حتى الموت . وما يحاول أن يلوح به المدعى عليهما فى الدعوى الفرعية حسن كفاوى وورثة سعد زغلول عبد الكريم من أنها ما كانا يستطيعنا مناقشة ما يصدر لهما من أوامر فإن هذا لا يشفع لأحد من المعتدين ولا يعفيه من المسئولية ذلك أن المادة ١٦٧ مدنى تنص على أنه « لا يكون الموظف العام مسئولاً عن عمله الذى أضر بالتغيير اذا قام به تنفيذا لأمر صدر إليه من رئيس ، متى كانت

طاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد انها واجبة ، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منه . . . وكان اعتقاده مبنيًا على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة ، ومفاد هذا النص وجوب توافر أمران أساسيان للإعفاء من المسؤولية أولهما أن يكون قد صدر للموظف أمر من رئيس ولو غير مباشر طاعته واجبة عليه . . . وليس يكفي أن يعتقد الموظف أن طاعة الرئيس واجبة ، بل يجب الى ذلك أن يعتقد أن طاعة الأمر ذاته الذي صدر من الرئيس واجبة . فقد يصدر رئيس أوجب طاعته الى مرؤوسه أوامر غير واجبة الطاعة فلا يجوز للمرؤوس في هذه الحالة أن ينفذ أمرا غير واجب الطاعة . فلا يجوز للمرؤوس في هذه الحالة أن ينفذ هذا الأمر غير المشروع والا كان تعديا ترتب عليه مسؤولية الموظف والأمر الثاني أن يثبت الموظف أنه كان يعتقد مشروعية الأمر الذي ينفذه وأن هذا الاعتقاد مبني على أسباب معقولة لا على مجرد الظن (الوسيط للدكتور السنهوري الجزء الأول طبعة ١٩٥٢ ص ٧٥٠ وما بعدها) ولا يمكن أن يدعى أحد ممن قاموا بالتعذيب أن التعذيب حتى الموت أمر مشروع أو حتى من الممكن أو المتصور اعتقاد ذلك .

وحيث أنه على هدى ما تقدم يكون المدعى عليهم في الدعوى الفرعية وهم تابعوا وزير الحربية قد انتهكوا كافة القوانين واللوائح والدستور في الدولة وتخلوا عن كافة القيم الخلقية والمواثيق الدولية والمبادئ الانسانية وعذرهم أن الشيطان انسأهم أنفسهم فنسوا الله واعتزوا بغيره فاتوا في حق الخالق والمخلوق بعد أن قست قلوبهم وتحجرت على سجناء مقيدون لا حول لهم ولا قوة مما تستطيع معه المحكمة بعد ما وقفت على قسوة أعمالهم ووحشية أنهم تقرر بحق واعلمشان أنهم تجردوا من آدميتهم وأهدروا آدمية المدعى الأمر الذي يتوافر معه ركن الخطأ . . الخطأ الجسيم الفاحش الشاذ . .

وحيث أنه بالنسبة للضرر فبعد ما تقرر من عرض لوقائع التعذيب والتليل من كرامة المدعى وما قاساه من آلام وأوجاع وذل ومهانة وما تخلف بجسده من آثار أثبتتها الكشف الطبية والصور الفوتوغرافية وبالإضافة الى ما تخلف في نفسه وما وقر في ذاكرته من مآسي وأهوال ما سسيظل يلزمه طوال حياته ولم ينمحي الا بالموت . فإن

الضرر ظاهر ناطق صارخ .

وحيث أن ثمة عنصر آخر من عناصر الضرر الأدبي . . أمر يزيد من آلام المدعى ويكدر عليه صفو حياته ذلك أن أحدا ممن عذبه أو ساءم في تعذيبه وإذلاله لم يسأل أو يعاقب على ما اقترعه من أخطاء وجرائم في حق مما يؤثر على نفسيته المدعى من عدة وجوه .

١ - فهو يعيش في وطن وهو يشعر بأنسه حين عليه ولا كرامة له فيه ؟

٢ - ويعيش على اعتقاد بأن تعذيبه كان وكان أمرا مباحا إن لم يكن أمرا مطلوباً .

٣ - ما يحس به من أنه يعيش في دولة كان القانون فيها قاصرا عن حمايته وقت الاعتداء عليه وما زال قاصرا عن أن يقتص له من جلاديه .

٤ - يعيش متحسرا منزعجا مرعوبا مما أصابه في ماضيه غير آمن ولا مطمئن على غده طالما أن جلاده لم يلق عقابه وما زال ينعم ويرتع .

٥ - وأقصى وأخطر وأفدح من هذا كله . . ما قد يخلقه عدم محاكمة المعتدين من فجوة بينه وبين وطنه وما يولده في نفسه من شرط عليه فيبادل له جفاء بجفاء ذلك أن اعتزاز المواطن بالوطن مرده اعتزاز الوطن بالمواطن رغم أن الوطن يرى من الجلادين وأفعالهم . . وأنه والمدعى كلاهما مجني عليه .

وحيث أنه لا شك أنه لولا خطأ تابعي المدعى عليه في الدعوى الأصلية لما أصاب المدعى فيها بالضرر مما يتوافر معه رابطة السببية وبذلك تتكامل كافة أركان المسؤولية التقصيرية طبقا للمادة ١٦٣ مدني ويتعين تمويض المدعى عما أصابه من ضرر .

وحيث أن المدعى عليه في الدعوى الأصلية متبوع لمرتكبي الخطأ فيكون مسئولاً عن الضرر الذي أحدثه تابعه بعمله غير المشروع وقد وقع منه حال تادية وظيفته عملا بالمادة ١٧٤ مدني .

وحيث أنه بالنسبة للدعوى الفرعية المرفوعة من المدعى عليه في الدعوى الأصلية بصفته ضد تابعية بالرجوع عليهم بما عسى أن يقضى به عليه وطبقا للمادة ١٧٥ مدني فالناتج من شهادة الشهود أن تعذيب المدعى في الدعوى الأصلية

واثقة من ثلاثة أمور .. الأمر الأول أنها ظالمة لا تقيم العدل .. الأمر الثاني أن القضاء في مصر لا ولن يناصر غير العدل .. الأمر الثالث أنها رغم ما بيدها من آلات البطش ومعدات الطغيان تشعر في قرارة نفسها أنها أضعف من أن تواجه القضاء العادل القوي الأمين .

وانبعاثا من هذه الأحاسيس ورغبة في التحكم بمفردها دون رقيب أو حسيب عمدت إلى نجس القضاء والتقليل من شأنه ونزع ثقة المواطنين فيه بأهدار قدسيته وما يحاط به من أجبال ومهاجة منذ أن كان على الأرض القضاء .. واتبعت للوصول إلى هدفها مسلكتين وعريين أن تتحسّز فيما تصدره من قوانين ظالمة يمنع التقاضي بشأنها حتى كاد أن يصبح مبدأ المنع من التقاضي هو الأصل .. وحتى أن أرادت التظاهر بالاحترام إلى قضاء فكانت تقدم المواطنين إلى غير قاضسيهم الطبيعيين بإنشاء محاكم استثنائية لا تقيم في تشكيلها أي عنصر قضائي مما لا يمكن أن يتوافق معه عنصر الاطمئنان إليها ولا إلى ما تصدره من أحكام .. والمسلك الثاني كانت القوة تعصان مع وزراء العدل أقل ما يوصفون به أنهم كانوا غير جيورين على العدل أو حريصين عليه بل كان منهم من كان حربا عليه وعلى رجاله .

فالشاهد الدكتور كمال رمزي استينو يقرر

أنه ما أن علم بالقبض على المدعى وهو أحمد رجال القضاء منذ ثلاثة أيام ودون مراعاة لخصائته القضائية التي يحوط بها قانون مجلس الدولة - حتى سارع إلى وزير العدل وتوجه إليه في مكتبه وأبلغه الأمر واذ به يقرر له أنه لا علم له به وأنه لم يعلم إلا منه رغم مرور ثلاثة أيام على القبض على المدعى ويكون القبض تم دون الرجوع إليه أو حتى إخطاره به مما دعى الشاهد أن يستنكر هذا الموقف على زميله وبسبلا من أن ينتفضي وزير العدل ليزود عن حصانة القضاء التي أهدرت لا يفعل أكثر من أن يطعن زميليه نائب رئيس الوزراء من أن القبض ليس بسببه ولا بسبب وزارة التكوين مؤثرا السلامة تاركا رجل القضاء يقاسي العذاب والتعذيب وإهانة صفته القضائية وعزتها وكرامتها .. ويترك وزير العدل بدوى حمودة الوزارة ويتولى الوزير عصام الدين حسونة أمرها من أول أكتوبر سنة ١٩٦٥ ويستمر تعذيب المدعى حتى يكرهه على تقديم استقالته من منصبه القضائي في ١٩٦٦/٢/٧

كان يواسطهم أو بأمرهم وتحريضهم بالاعتداء عليه وكان يتم في حضورهم ويقومون بإهانتته وإذلاله وسبه وأنهم اتخذوا من السجن الحربي مملكة أطلقوا فيها أيديهم وسلطانهم في أجساد وراقب وكرامة من ساقه قدره داخل السجن وكان للمدعى في الدعوى الأصلية نصيبه الفظيع المزير من تعذيبهم إلى حد قربته من الموت وفقا لما صرح به المدعى عليه الأول في الدعوى الفرعية شمس الدين علي بدران أمام الشاهد عبد المنعم خليفة محمد .

وحيث أنه وقد ثبت خطأ المدعى عليه في الدعوى الفرعية على النحو السالف بيانه وهم تابعوا المدعى فيها فانه يحق له الرجوع عليهم طبقا للمادة ١٧٥ مدني التي تنص على أنه « للمستول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مستولا عن تمويض الضرر » ، على أن تنفيذ هذا الحكم الصادر للمتبوع على التابع يكون معلقا على وفاء المتبوع بالتعويض المحكوم به عليه للمضمر (نقض مدني ٥٤٠ سنة ٣٤ ق السنة ٢٠ مجموعة المكتب الفني ص ١٩٩) .

وحيث أنه بالنسبة لصدر أمن جمهـوري بزيادة معاش المدعى عليه حسن كفاي فلم يثبت من مبررات هذا الاجراء ما ينفي وقوع ما ثبت لدى المحكمة من أخطاء تستوجب مسئولتيه .

وحيث أنه قد ثبت من شهادة الشهود أن ما وقع للمدعى في الدعوى الأصلية من تعذيب لم يكن حدثا فرديا وقع عليه وحده . بل أصاب المئات والمئات من المواطنين مما يدل على أنه كان نظام عهد ، وأسلوب حكم أراهمي كان يهدد كل إنسان حتى نواب رئيس الوزراء وقاسي منه الجميع وقاست مصر من بينهم .

ولما كانت المحكمة جزء من كيان هذا الوطن المريق الكريم - فان من حقها على المحكمة أن تتصدى للبحث عن الأسباب التي أدت بالبلاد إلى هذا المجال وأن تتقصى الحقائق لتكشف عن الداء الذي مكن الظفانة من إذلال الشعب .. والحققة أن ما وقع بصورته البربرية يقطع بأنه قد أتى على هذا البلد الأمين حين كان القساون فيه نسيا منسيا وتسلط على حكمه وقبض على مقاليد أموره قوة تمكنت مراكزها من أن تعبت فسادا فأهدرت حرمان الإنسان فيه وحرياته ، وحطمت من كرامته وأدميته .. وكانت في مجموعها

الوزارة بعض يوم أصدر قراراته التنفيذية للقرارات الجمهورية التي صدرت من مملكة المتحدة والمتضمنة عزل صفوة كبيرة من رجال القضاء .. ولم يكن هذا ولا يمكن أن يكون الا خضوعا مهينا للقوة ومراكزها .. وهكذا خلا الميدان للمستبدين وساء الحال وساء لولا أن تدخل الله جل جلاله بقدرته وهيا للبلاد رجالا كان له تجربة مع القانون والقضاء وعدله فاتم البلاد وولاه قبله ترضاها .. قبلة شرعية سليمة صحيحة ، هي سيادة القانون واستقلال القضاء وتأكيد حصانته حتى يعود العدل بين الناس .. وبغير هذا ولولا ما كانت القافلة بدأت تسير ..

وحيث أن استقلال القضاء والحماية القضائية لرجالها ليست هزايا شخصية للقضاة وأشخاصهم بل هي حق من حقوق الشعب .. حق الشعب في قضاء مستقل قوى نزيه أمين يصدر أحكامه بالعدل غير خائف ولا وجل غايته العدل والعدل المجرد فيكون ما وقع على السلطة القضائية ورجالها في عهد الوزراء الأربع افتثا وعلمونا على حق من حقوق الشعب لم يسبق حدوثه في تاريخ البلاد وعرض سلامة المجتمع للخطر .. بل الى اذلاله وتعذيبه الأمر الذي وقع تحت نظر المحكمة فلا تستطيع أن تتفاضي عنه فتبلغ عنه المدعي العام الاشتراكي المختص طبقا للمادة ١٧٩ من الدستور التي تنص على أنه « يكون المدعي العام الاشتراكي مسئولا عن اتخاذ الإجراءات التي تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المواطن » ..

وبغير مساءلة هؤلاء الوزراء لن يتم تأمين حق الشعب مستقبلا والتأمين عبادة يكسون للمستقبل .

وحيث أن المحكمة قد ألها وهالها ما لا قام المدعي وما قاساه من آلام التعذيب والاذلال والتكيد .. ومع تقديرها الكامل لصبره على ما ابتلاه به وبه ولقوة احتماله وإيمانه .. فانها تقول له انه لم يكن أول انسان من البشر دفع هذا الثمن العالي الفاحش الشاذ من الآلام والدم والعذاب .. فقد دفعه شهداء المسيحية وأولهم المسيح عيسى بن مريم ولكنهم تغلبوا على جبايرة إباطرة الرومان فذالت دولتهم وقامت المسيحية تبشر ان الله محبة وبقيت تنشر أن المجد لله في الأعالى وعلى الأرض السلام وبالناس المسرة وانتشرت اجراسها تدق في القضاء .

وفي الدولة وزير العدل .. ويقف الوزيران من الحادث الذي لم يصب المدعي بقدر ما أصاب السلطة القضائية موقفا متخاذلا لا يتفق مع ما يجب أن يكون عليه رجل العدالة من قوة وأمانة .

وحيث أن أثر تفريط الوزيرين سالف الذكر وتهاونهما في حماية الحصانة القضائية لم يقف عند حادث الاعتداء على المدعي فحسب بل أن القوة ومراكزها أخذوا من تقاعسهما عن التعدي لهذا الاعتداء وتستمرها عليه نقطة بدء لمزيد من العدوان على السلطة القضائية وفتحاً لشهيتهم للانتفاض والتربص برجالها . وإذا كان هذا منطوقهم وما وقع للمدعي لم ينتج أثره الا بسين جدران السمجون ولم يرهب القضاة ذلتهم بسبل استمروا محافظين على تقاليدهم وذخريهم من النزاهة والقوة والحيدة والأمانة مما جعلهم الفئة الوحيدة في تلك الفترة التي ظلت في نظر الشعب وعقيدته المثل والملاذ من الظلم مما لم يرق للطفانيان فصمم على نزع ثقة المواطنين في قضائهم وقضائهم فتولى وزارة العدل الوزير محمد أبو نصير فظهر بين القضاء مسيحا جاء ليحمل عنهم آلامهم ويخفف عنهم أحوالهم حاملا لهم الوعود بالخير الوفير .. فلما تبين للقضاة انه ضالع مع القوة ومراكزها وأن مآربه مشبوهة وأن وعده بالخير مشروط متجاسيا أن القضاء عف وأن القضاة عظام .. رفضوا دعوته الرئيسية ولنقلوا خيره المشبوه .. وعندئذ كشف القناع فاذا به يهودا الأسخريوطي يحشى بينهم بالفتنة والنميمة والفساد والوقية .. وأشهر على القاضي أنذل سلاح يشهره ظالم على انسان عف نزيه فصمم على محاربه في رزقه الذي لا يكاد أن يفي بشن الدقيق يسد به رمقه ورمق أولاده ولا يدوانهم ودوائه .. ومرة أخرى تناسى أن القضاء عف وأن القضاء عظام .. وأنهم يؤثرون العدل على انفسهم مهما خلت أيديهم .. ومهما خوت بطولهم .. ومهما استبدت الأمراض بأجسادهم وأسقطت العلل أبدانهم .. فصمم على عزلهم رغم أن القضاة هم وحدهم - بحكم الدستور القائم وقتها وكافة دساتير العالم - غير قابليين للعزل .. ودبر لهم بلبيل ، ولما كان لا يستطيع أن يظهر بنور فقد اصطنع له واجهة باهتة شفت وكشفت عما تحتها وتولى وزارة العدل الوزير السابق مصطفى كامل اسماعيل تولاه في ٢١ اغسطس سنة ١٩٦٩ وفي ذات اليوم ولم يمض على توليه

ودفعه شهداء الاسلام وتحمله نبي الرحمة محمد بن عبد الله وقاساه آل يامر وكم حساويل المشركون أن يخرسوا بللا رضى الله عنه عن النطق بالتحديد .. وانهزم الكفار وانتصر الاسلام .. واصبح التوحيد آذانا يملأ أجواء الزمان ...

« أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله »

ودفعه الشعب الانجليزى حتى استخلص من طغاة ملوكه « الماجناكارتا » التي تعتبر أول وثيقة لحقوق الانسان ..

ودفعه الشعب الفرنسى قبل الثورة الفرنسية .. واستطاع السجين أن ينتصر على السجين والسجان فحطم الباستيل بخصونه وسراييب موته واقبية ظلامه الرطبة وكان أول ما تمسك به الشعب الفرنسى هو اعلان حقوق الانسان فى ٢٦ أغسطس سنة ١٧٨٩ معتبرا اياه بمقيسة راسخة « الجبل الثورة »

ولى مصر دفعه الكثيرون من أبناءها .. دفعه أبناء دنشواى قتلا وجلدا وسجنا ودفعه مصطفى كامل ومحمد فريد وسعد زغلول لنيا وتشريدا وفاقة ومرضا .. ودفعه الكثيرون ومثلهم الحاضر المواطن محمد أنور السادات الذى كاد له الطغاة حتى كاد أن يهلك لولا أن أدركه الله بعنايته فأدركه القضاء بعدله .. وأطاح الشعب المصرى مثلا فى قواته المسلحة مؤيدة بروح من عنده وينصر من الله بالملكية كنظام للحكم وهو اليوم يتبوء رئاسة جمهوريتنا مستحليا بأبئب المثل وأرفعها ، الاعتراف بالجميل وبالفضل لأهله ، فلا يترك فرصة ولا مناسبة الا ويقر للقريب والغريب بأنه الدين للفضاء .. والمحكمة مع تقديرها التام لمكارم أخلاقه تبادل اقراره باقرارها أن انصاف القضاء له لم يكن دينا اقرضه إياه ولكنه كان واجبا أملاه عليه ضميره وعدلا هو رسالته وعلة وجوده على الأرض ..

وحيث أنه لذلك فان المحكمة لا ترى فيما حدث للمدعى عار- عليه ولا على الوطن بل هو عار على من ارتكبه وخزى له فى الدنيا والآخرة وما هو الا محنة مرت بتاريخ البلاد دون أن يتألم منها .. وسيظل رُجوه مصر يشرق دائما بنور العدل

الذى ظهر أول ما ظهر فيها منذ فجر تاريخها يوم أن كان يحكمها الفراعنة على أنهم الآلهة وأبناء الآلهة كان يمنع القاضى فى مصر « ان لا يطيع فرعون اذا أمره ان يقضى بغير العدل »

وحيث أنه بالنسبة لتقدير التعويض فسان المحكمة تقدره طبقا للمواد ١٧٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ مدنى *

وحيث أن كرامة الانسان تعلو كل تقدير مآدى وتفوق كل قدر نقدى فاذا ما لوحظ أن المدعى - وكما سبق البيان - من آتاهم الله حكما وعلمًا ويشغل منصبا قضائيا يوفسر له من الحصانات والضمانات ما يجعله فى حامن من أقل اعتداء .. فاذا به يلقي من سوء المعاملة وقسوتها وحشيتها ما لم يكن يخطر له ببال .. ولما كان المدعى قاضيا والقاضى مصدق بقوله .. فقد جاء تقديره للتعويض متفقا تماما ما تراه المحكمة تقديرًا مناسبًا لجبر الضرر .. وحتى تعود للمدعى ثقته فى نفسه وفى وطنه فأن المحكمة تقضى له بما طلبه كاملا والذي ما كان يتوانى هو على دفعه لو كان فى مقدوره ليتفادى به لحظة عذاب مما رآه *

وحيث أن المدعى عليهم فى الدعوى الفرعية مسئولين عن عمل ضار منهم .. متضامنون فى التزامهم بتعويض الضرر طبقا للمادة ١٦٩ مدنى على أن يكون التضامن فى حدود تركة مورث الورثة منهم *

وحيث انه بالنسبة لطلب شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة والحكم يقضى بجبر ضرر أصاب المدعى من جراء الاعتداء على كرامته الانسانية وحرمة وحريته وهى أمور عاجلة بطبيعتها والتأخير فى تنفيذ الحكم يترتب عليه ضرر جسيم بصصلحة المحكوم له ويجوز للمحكمة أن تأمر به طبقا للمادة ١/٢٩ مرافعات فتأمر .. المحكمة بشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ..

القضية رقم ١٢ لسنة ١٩٧٤ القاسمة من المستشار على محمد سيد أحمد جريشه - رئاسة محمود عبد الحافظ هريدى رئيس المحكمة وعضوية القاضي محمود منصور وأحمد عابد *

دار الطباعة الحديثة
٦ كنيسة الأرمن - أول شارع الجيش
تليفون ٩٠٨٣٦٨

الحياة

بسم الله الرحمن الرحيم

”أما الزبد فيذهب جفاء، وأما
ما ينفع الناس فيمكث في الأرض“
« صدق الله العظيم »

سبتمبر وأكتوبر
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

المسددان
السابع والثامن

المحاضرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"أما الزبد فيذهب جفاء، وأما
ما ينفع الناس فيمكث في الأرض"
« صدق الله العظيم »

سبتمبر واکتوبر
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

العقدان
السابع والثامن

هذا العدد ..

بهذا العدد تستقبل المجلة عاما قضائيا جديدا ، طلع علينا فجره في الأول من أكتوبر سنة ١٩٧٥ .. كما يصدر هذا العدد في رحاب عيسى الفطر المبارك والعبور المجيد .. فنستلهم من العيدين كل معاني الجهاد ..

جهاد مع النفس طوال شهر الصوم الكريم الذي أنزل فيه القرآن بينات من الهدى والفرقان ... شهر خصه الله التقدير بليلة القدر التي هي خير من ألف شهر ...

وجهاد سجله التاريخ للمقاتل المصري الباسل في السادس من أكتوبر عام ١٩٧٣ .. يوم أن عبر كل مانع مصمما على النصر والتحرير .. يوم أن أصدر الرئيس القائد محمد أنور السادات قرار العبور التاريخي ...

يوم البسناه من جهادنا وشجاعة قائدنا ثوبا عربيا مجيدا ... وأخذنا به على الزمن عهدا جديدا .. أن نصوغ له من أنفسنا نارا ومن عزائمنا حديدا .. وأن نموت في الحرية كراما على أن نعيش في الدل عبيدا ... يوم يمر على الناس يوما ويعود علينا عيدا ...

في رحاب هذه الأعياد يصدر هذا العدد ، متفجئا - بالإضافة إلى الأبواب الثابتة - الأبحاث التالية :

● التطور العلمي في الإثبات في المواد المدنية (شهادة الشهود - بصمات الأصابع) للسيد الزميل الدكتور كامل أمين ملش المحامي .

● الجزء الأول من (نظرية الشركة العامة في التشريع المصري) للسيد الزميل الأستاذ صلاح الدين محمد السيد المحامي بالأدابة القانونية بشركة صناعات البلاستيك والكهرباء المصرية .

● الجزء الثاني من بحث في (الإجراءات الاحتياطية أثناء تاديب العاملين في مصر) للسيد الزميل الأستاذ محمد إبراهيم الرفاعي المحامي وقد سبق نشر الجزء الأول بالعدد السابق .

● مسئولية الموظف مدنيا عن أخطائه في تاديبه وتعليقه للسيد الزميل الأستاذ عبد المحسن محمد السيد سجع المحامي بشركة النيسل العمامة لاتوبيسي شرق الدلتا .

● وجوب إلغاء المادة ٧٠ من قانون المرافعات للسيد الزميل الأستاذ
وليم اسكاروس المحامي .

● الجزء الأول من بحث (اختصاص القضاء بالتفسير) للسيد الزميل
الأستاذ حلمي عبد السلام منصور المحامي بشركة السكر والتقطير المصرية .

● الجزء الأخير من مرافعة المرحوم الأستاذ أحمد نجيب الهلال .

والله نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الأعزاء وفي رحاب
ساعة المعاماة المحصلة الشامخة .

سكرتير التحرير

محمّد الهوارى

المحامي

● اللود عن الحق كالاقراراف به ، يتطلب شعورا بالكرامة ، وقوة

في الشكيمة .

نقيب المحامين الأسبق المغفور له محمد صبري أبو علم

قضاء محكمة النضر الجنائية

١٩ مارس ١٩٧٢

الموضوع وحدها حسبما تراه مناسبا وفق ما تنبيهه هي من مختلف ظروف الدعوى دون ان تكون ملزمة ببيان تلك الظروف ما دام قد اكتملت للحكم بالتعويض عناصره القانونية .

٤ - تعديل قيمة التعويض من المحكمة الاستئنافية بالزيادة أو النقص انما هو امر موضوعي يدخل في سلطتها التقديرية مما لا يجوز مناقشته امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث أنه لما كانت المادة ٣٢٠ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت في الفقرة الثانية منها على أنه « اذا لم يحكم للمدعي بالحقوق المدنية بتعويضات تكون عليه المصاريف التي استلزمها دخوله في الدعوى » اما اذا قضى له ببعض التعويضات التي طلبها يجوز تقدير هذه المصاريف على نسبة تبين في الحكم » وكانت المحكمة الاستئنافية قد قضت بتخفيض مبلغ التعويض المقضى به ابتدائيا لكل من المدعين بالحقوق المدنية والذي يقل عن المبلغ الذي طلب كل منهما بالمصاريف المدنية الاستئنافية المناسبة لا يكون قد خالف القانون .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه - وفقا للمادة ٣٦٦ من قانون الاجراءات الجنائية - يتبع في الفصل في الدعاوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجزئية الاجراءات المقررة في القانون المذكور ، فتحضخ الدعوى المدنية أمام

- (ا) دعوى مدنية : نظرها ، اجراء ، تسويض ، مصاريف مدنية ، استئناف ، اجراءات م ٢/٣٢٠
- (ب) استئناف : هياد ، التماس م ٢٦٨
- (ج) تعويض : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره ، حكم ، تسبيب ، عيب .
- (د) محكمة استئنافية : تعويض ، تعديل قيمته ، محكمة نقض ، سلطتها ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٦

المبادئ القانونية :

١ - إذ كانت المحكمة الاستئنافية قد قضت بتخفيض مبلغ التعويض المقضى به ابتدائيا لكل من المدعين بالحقوق المدنية ، والذي يقل عن المبلغ الذي طلب كل منهما بالحكم له به ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزامهما بالمصاريف المدنية الاستئنافية المناسبة لا يكون قد خالف القانون .

٢ - متى كان بين من الأوراق أن شركة التامين قد حكم ابتدائيا بالزامها باداء التعويض للمدعين بالحقوق المدنية بالتضامن مع سائر المدعي عليهم الذين استأنفوا الحكم الابتدائي في الميعاد ، فانضمت اليهم لدى محكمة الدرجة الثانية في طلب رفض الدعوى المدنية ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول استئنافها شكلا - لهذه الاسباب - يكون سليما .

٣ - تقدير مبلغ التعويض من سلطة محكمة

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا مع الزام الطاعنين المصروفات المدنية ومصادرة الكفالة عملا بالمادة ٣٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وأجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ١٠٥ سنة ٤٢ ق رئاسة وعموية السساد، المستشارين محمد عبد المنعم حمزوى نائب رئيس المحكمة ، وحسين سامح ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية وحسن الشربيني .

٣

٣٠ مارس ١٩٧٢

- (أ) مقدر جلسة : متن ، هامش ، تصحيح ، تاليف .
- اليات ، طعن بالتزوير .
- (ب) دفاع : خلال بطله . طلب تحقيق ، اجابته . شاهد ، سماعة ، نزول فسمي .
- (ج) محكمة استئنافية : محاكمة ، اجراء ، تحقيق .
- (د) حكم : تسمييب ، عيب ، اليات ، شاهد ، غير .
- (هـ) خيل : وذن ، جريمة ، دكن .
- (و) نقض : طعن ، سبب ، جدل موضوعي .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان محضر الجلسة وحدة كاملة لا فرق بين متنه وهامشه وكان عدم توقيع القاضي على محضر الجلسة لا يترتب عليه البطلان ، فإن ما يشتهه أمين السر في هامش المحضر يكون صحيحا بصرف النظر عن عدم توقيع القاضي عليه . ويعتبر بمثابة تصحيح لما دون خطأ في متنه ، ولا يجوز اثبات ما يخالف ذلك الا بطريق الطعن بالتزوير .

٢ - لا تلزم المحكمة باجابة طلب التحقيق الذي يبيديه الدفاع أو الرد عليه بعد حجز الدعوى للحكم ولو طلب ذلك في مذكرة مرفح كـ بتقديرها ، ما دام أنه لم يطلب ذلك بجلسة المحكمة .

٣ - الأصل أن المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الأوراق ولا تجرى تحقيقا الا ما ترى هي لزوما لأجرائه .

القضاء الجنائي للمقواعد الواردة في مجموعة الاجراءات الجنائية فيما يتعلق بالمحاكمة والأحكام وطرق الطعن فيها ما دام يوجد في مجموعة الاجراءات نصوص خاصة بذلك تتعارض مع ما يقابلها في قانون المرافعات المدنية ، أما اذا لم يوجد نص خاص في قانون الاجراءات الجنائية فليس هناك ما يمنع من اعمال نص قانون المرافعات .

واذ كانت المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تجيز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضميا اليه في طلباته اذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب للقائسون فيها اختصاص أشخاص معينين ، وكان قانون الاجراءات الجنائية قد خلا من نص يتعارض مع نص قانون المرافعات سالف الذكر ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تكون قد انحلت بتطبيقها حكم هذا النص الأخير في شأن الاستئناف المرفوع امامها في الدعوى المدنية .

ولما كان يبين من الأوراق أن شركة الشرق للتأمين قد حكم ابتدائيا بالزامها بأداء التعويض للمدعين بالحقوق المدنية بالتضامن مع سائر المدعى عليهم الذين استأنفوا الحكم الابتدائي في الميعاد فانضمت اليهم لدى محكمة الدرجة الثانية في طلب رفض الدعوى المدنية ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول استئنافها شكلا - لهذه الأسباب - يكون سليما لا شائبة فيه مما يعيبه به الطاعنان .

لما كان ذلك ، وكان تقدير مبلغ التعويض من سلطة محكمة الموضوع وسعدها حسبا تراه مناسبا وفق ما تتبينه هي من مختلف ظروف الدعوى دون أن تكون ملزمة ببيان تلك الظروف ما دام قد اكتملت للحكم بالتعويض عناصره القانونية ، وكان تصديق قيمة التعويض من المحكمة الاستئنافية بالزيادة أو النقص اسما هو أمر موضوعي يدخل في سلطتها التقديرية ما لا تجوز مناقشته أمام محكمة النقض ، فإن ما يشير الطاعنان من قصور في هذا الشأن لا يكون له محل .

القاضي على محضر الجلسة لا يترتب عليه الإعلان فيكون ما أثبتته أمين السر في هامش المحضر صحيحا بصرف النظر عن عدم توقيع القاضي عليه ، ويعتبر بمثابة تصحيح لا دون خطأ في متنه ولا يجوز اثبات ما يخالف ذلك الا بطريق الطعن بالتزوير ، لأن الأصل في الإجراءات الصحة ومن ثم فلا محل للنقض على تصحيح أمين السر لمحضر الجلسة دون الرجوع الى رئيس الدائرة متى كان ما أجراه أمين السر من تصحيح يتفق وحقيقة الواقع وتداركا لسوء وقع فيه .

وأما ما يشير الطاعن من أنه تمسك بطلب سماع شهود نفى ولم تستجب له المحكمة ، فمردود بأنه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أنه لم يبد أمامها هذا الطلب في أية جلسة ، بل سكوت عنه كما ترائع محامي الطاعن الجاضر معه بجلسته ١٧ من ديسمبر ١٩٧٠ دون أن يشير إليه ثم حجرت القضية للحكم مع التصريح له بتقديم مذكرة غير أنه لم يقدم أية مذكرة كما أثبتت المحكمة ذلك في مدونات حكمها ، هذا أن المحكمة لا تلتزم بإجابة طلب التحقيق الذي يبيده الدفاع أو الرد عليه بعد حيز الدعوى للحكم ولو طلب ذلك في مذكرة مصرح له بتقديمها ما دام أنه لم يطلب ذلك بجلسته المحاكمة ، وما كان له أن ينشئ على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يتمسك به ذلك أن سكوت الدفاع عن طلب سماع شاهد ومواصلة المرافعة دون إصرار على طلب سماعه إنما يفيد أنه قد نزل عنه ضمنا ومن ثم فهو لا يستاهل من المحكمة ردا ولا تعقيبا ، ولا سيما أن الأصل أن المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الأوراق ولا تجرى تحقيقا إلا ما ترى هي لزوما لأجرائها ومع كل ذلك ومع أن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابهته أو الرد عليه هو الطلب الحازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه فقد حصلت المحكمة الاستئنافية دفاع الطاعن الزائد بمذكرته المقدمة لجلسة ٤ من مايو ١٩٧٠ لمحكمة أول درجة بشأن طلب التصريح له بإعلان شهود نفى ليشهدوا بأنه مفتش التموين أجبره على إنتاج الخبز المضبوط والفرن باردا وانتهت الى عدم جدواه فيما قرره من أن المجز في وزن

٤ - لا يعيب الحكم عدم تحقيق الدفاع غير المنتج أو الرد عليه ، فإذا كانت المحكمة الاستئنافية قد حصلت دفاع الطاعن وانتهت الى عدم جدواه فيما قررت من أن المجز في وزن الرغيف كبير لا يبرره ما يقوله الطاعن من أن الفرن كان باردا ، فإن معنى الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد .

٥ - تقوم جريمة انتاج خبز يقل عن الوزن المقرر مهما يكن عدد الأرفعة التي وجدت ناقصة ، ومهما ضؤل بمقدار النقص فيها .

٦ - النفي بأنه من غير المعقول انتاج خبز ناقص الوزن أمام مفتش التموين ، وإن العجز في وزن الرغيف بلغ حدا لا يتصور معه اقبال أحد على شرائه ، لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في أدلة الدعوى التي استنبطت منها المحكمة عقيدتها في حدود سلطتها الموضوعية .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أن أولى جلساتها قد انعقدت يوم ١٥ من أكتوبر ١٩٧٠ برئاسة ٠٠ وفيها أجلت القضية لجلسة ١٧ من ديسمبر ١٩٧٠ كطلب الجاضر مع الطاعن للإطلاع والاستعداد وبذلك الجلسة حضر الطاعن ومعه محاميه الذي ترائع وطلب الإلقاء والبراءة فحجرت القضية للحكم بجلسته ٢١ من يناير ١٩٧١ مع التصريح للطاعن بتقديم مذكرة . وثابت في متن محضر جلسة ١٧ من ديسمبر ١٩٧٠ أنها انعقدت برئاسة ٠٠ رئيس المحكمة ثم أثبت أمين السر في هامش المحضر ذاته أن صحة اسم السيد رئيس المحكمة الجاضر بتلك الجلسة هو ٠٠ ووقع على هذا التصحيح .

ولما كان محضر الجلسة وحدة كاملة لا فرق بين متنه وهامشه وكان الثابت في هامش محضر جلسة ١٧ من ديسمبر ١٩٧٠ التي سمعت فيها المرافعة وحجرت القضية للحكم أنها كانت منعقدة برئاسة ٠٠ رئيس المحكمة ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات أنه هو الذي اشترك في المداولات مع المضمين الآخرين ٠٠ القاضيين ووقع معها على منطوق الحكم ببول الجلسة وأصدرت الحكم ووقعه ، وإذ كان عدم توقيع

لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أورد دفاع الطاعن من أن زوجته المجنى عليها قد أخذت جميع منقولاتها من مسكن الزوجية في غيبته ورد عليه بقوله « وتلتفت المحكمة عما أبداه من دفاع إذ يبين ما سلف ببسائه أنه تخبط في أقواله إذ بينما يقرر باستشهاده ب ٠٠ التي خذاته في ادعائه ، يعود ويقرر بعدم وجود شهود شهدوا نقل المجنى عليها للمنقولات ثم يعود بشهادتين بالجلسة لم يذكرهما قبل ذلك ، »

ولما كان يبين من مطالعة المفردات المضمومة أن هذا الذي أورده الحكم عن شهادتي النفي المذيين سنلا بالجلسة يخالف الثابت بالأوراق لأن الطاعن عندما سئل بمحضر الشرطة المؤرخ ٢٥ من سبتمبر ١٩٦٩ ذكر اسم الشرطي ٠٠ كشاهد على تسلم المجنى عليها منقولاتها ، واذ كان الحكم قد استند ضمن ما استند اليه في أطراحه دفاع الطاعن إلى أنه لم يذكر اسمي شهادتي نفيه ٠٠ قبل أن تسمع المحكمة شهادتهما بناء على طلبه بجلسته ٩ من أبريل ١٩٧٠ فإن الحكم يكون قد خالف الثابت بالأوراق .

ولما كان من المقرر أنه وأن كان لمحكمة الموضوع أن تطرح أقوال شهود النفي دون أن تكون ملزمة بالرد عليها ككفاه بما تورد من أدلة الثبوت التي تطمئن إليها ، إلا أنه متى تعرضت لتجريح شهادتهم خلوصاً منها لأطراحها فعليها أن تلتزم الوقائع الثابتة في الدعوى وأن يكون لما تستخلصه في هذا الشأن أصل ثابت في الأوراق واذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون منطوياً على خطأ في الاستناد . ولا يقدح في ذلك ما أضافه الحكم من أن شهادة هذا الشاهد بالجلسة قد جاءت غير واضحة ولا تنصب عن يقين على منقولات المجنى عليها ما دام البين أن ما قاله الحكم خطأ في شأن هذا الشاهد قد أثر في عقيدة المحكمة عند تقديرها لشهادته . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة دون حاجة للتصدي لسائر أوجه الطعن .

الرغيف كبير لا يبرره ما يقوله الطاعن من أن القرن كان بارداً . ولما كان عدم تحقيق الدفاع غير المنتج أو الرد عليه لا يعيب الحكم ، فإن معنى الطاعن في هذا الصدد يكون غير سليم .

وبخصوص ما يحتاج به من أنه غير معقول أن يقدم على إنتاج خبز ناقص الوزن في حضور مفتش التموين فمردود بأن ليس ثمة مجازاة للمعقول في أن يكون قد حصل أمامه - استكمالاً للعدد - اضماج بعض الخبز مما كان قد تم رغبه قبل حضوره . هذا إلى أنه يكفي لقيام تلك الجريمة إنتاج خبز يقل عن الوزن المقرر مهما كان عدد الأرفقة التي وجدت ناقصة ومهما ضؤل مقدار النقص فيها ، ومن ثم ينحل هذا النقص إلى جدل موضوعي وكذلك ما يثيره من أن المعجز في وزن الرغيف بلغ حداً لا يتصور معه إقبال أحد على شرائه ، فلا يمدو كل ذلك أن يسكون عوداً للمجادلة في أدلة الدعوى التي استتبعت منها المحكمة عقيدتها في حدود سلطتها الموضوعية . ولما كان ما تقدم جميعه ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه .

الطعن ٥٧ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة الاستشاريين جمال صادق المرصاوي نائب رئيس المحكمة ومحمود الميراي ومحمود عطيه وإبراهيم الديواني والدكتور محمد محمد حسنين .

٣

٢٠ مارس ١٩٧٢

محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اليات . شهادة . حكم . تسبيب ، خطأ في الاستناد .

المبدأ القانوني :

لمحكمة الموضوع أن تطرح أقوال شهود النفي دون أن تكون ملزمة بالرد عليها ، إلا أنه متى تعرضت لتجريح شهادتهم أن تلتزم الوقائع الثابتة في الدعوى وأن يكون لما تستخلصه في هذا الشأن أصل ثابت في الأوراق .

المحكمة :

حيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد

فيها وأنه وإن كان حكماً صادراً قبل الفصل في موضوع الدعوى وغير منه للخصومة إلا أنه يمنع من السير فيها فالطعن فيه بطريق النقض جائز عملاً بالمادة ٣١ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر به القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر وفقاً للفصل ٤٥٧ من قانون الإجراءات الجنائية أن لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشيء المحكوم به فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من ذلك القانون بالفصل في جميع المسائل التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجنائية أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، وهي في محاكمة المتهمين عن الجرائم التي يمرض عليها الفصل فيها لا يمكن أن تقتيد بأي حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت ، وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشيء المحكوم به بالنسبة للدعوى الجنائية لانعدام الوحدة في الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التي خولها القانون إياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كي لا يعاقب بريء أو يفلت مجرم ذلك يقتضى ألا تكون مقيدة في أداء وظيفتها بأي قيد لم يرد به نص في القانون .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه اذ علق قضاءه في الدعوى الجنائية على الفصل نهائياً في موضوع الدعوى المدنية يكون قد أخطأ في تطبيق القانون متعين النقض مع الإحالة .

الطعن ١١٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٥

٢٠ مارس ١٩٧٢

تفتيش : إذن ، إصداره ، فقه ، مخدر ، حكم ، تمييز ، عيب ، نيابة عامة ، تحقيق ، محاكمة ، إجراء ، إجراءات م ٥٥٨ .

المبدأ القانوني :

إذن التفتيش عمل من أعمال التحقيق التي يجب إثباتها بالكتابة وبالتسليم فهو ورقة من

٤

٢٠ مارس ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، حكم قابل للطعن • تزوير • دعوى جنائية • مدنية • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١ ، (ب) دعوى جنائية : دعوى مدنية • قوة امر مقضى • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون • حكم • سبب • عيب • إجراءات م ٤٥٧ و ٢٢١ .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على المظنون ضده بوصفها أنه ارتكب وآخر تزويراً في محرر عرقي ، واستعمل المحرر بأن قدمه إلى المحكمة في دعوى مدنية فدانته محكمة أول درجة • فاستأنف هذا الحكم وقررت المحكمة الاستئنافية وقف السير في الدعوى الجنائية لتعين الفصل نهائياً في موضوع الدعوى المدنية • فإن هذا القرار في حقيقته حكم قطعي • وأنه وإن كان حكماً صادراً قبل الفصل في موضوع الدعوى ، وغير منه للخصومة ، إلا أنه يمنع من السير فيها ، فالطعن فيه بطريق النقض جائز •

٢ - لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشيء المحكوم به فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها • لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه اذ علق قضاءه في الدعوى الجنائية على الفصل نهائياً في موضوع الدعوى المدنية يكون قد أخطأ في تطبيق القانون متعين النقض مع الإحالة •

المحكمة :

من حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على المظنون ضده بوصف أنه ارتكب وآخر تزويراً في محرر عرقي « إصال » واستعمل المحرر بأن قدمه إلى المحكمة في دعوى مدنية فدانته محكمة أول درجة • فاستأنف هذا الحكم وقررت المحكمة الاستئنافية وقف السير في الدعوى الجنائية لتعين الفصل نهائياً في موضوع الدعوى المدنية •

لما كان ذلك ، وكن هذا القرار في حقيقته حكماً قطعياً لا يجوز العدول عنه إلى أن يقوم الدليل على الفصل نهائياً في الدعوى التي قضت المحكمة بوقف الدعوى الجنائية انتظاراً للفصل

صدر صحيحا من النيابة العامة . ومن ثم فانه يتعين اطراح الدليل المستمد من هذا التفتيش وعدم محاجة المتهم به وبالتالي تكون الدعوى قد اوضحت مفتقرة الى دليل مقنع على ثبوتها قبل المتهم .

لما كان ذلك ، وكان اذن التفتيش هو عمل من أعمال التحقيق التي يجب اثباتها بالكتابة وبالتالي فهو ورقة من أوراق الدعوى ، وكانت المادة ٥٥٨ من قانون الاجراءات الجنائية اذ نصت على انه « اذا فقدت أوراق التحقيق كليا او بعضها قبل صدور قرار فيه ، يعاد التحقيق فيما فقدت أوراقه واذا كانت القضية مرفوعة امام المحكمة تتولى هي اجراء ما تراه من التحقيق » ، فقد دلت على أن الاختصاص باعادة التحقيق فيما فقدت أوراقه ينعقد كاصل عام - للجهة التي تكون الدعوى في حوزتها ، وكانت الحال في الدعوى الماثلة ان فقدت أوراق التحقيق قد وقع اثناء نظر الدعوى بمرحلة الاحالة وهي المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ومن ثم قامت النيابة العامة باعادة التحقيق .

لما كان ذلك ، وكان البين مما اورده الحكم فيما تقدم أن المحكمة قضت ببراءة المظنون ضده تأسيسا على عدم وجود اذن التفتيش بملف الدعوى وهو ما لا يكفي - وحده - لحمل قضاياها ، وكان عليها ان هي استرايت في الأمر - وحتى يستقيم - قضاؤها أن تجري تحقيقا تستجلى فيه حقيقة الأمر قبل أن تنتهي الى ما انتهت اليه ، أما وهي لم تفعل واكتفت بتلك العبارة القاصرة فان حكمها يكون معيبا بالقصور والخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه والاحالة .

العلن ١١١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٦

٢٠ مارس ١٩٧٢

- (أ) تزوير : ورقة رسمية . عقوبات م ٢٢٤ . عقوبة مخفلة . قانون ، تفسيره . ق ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ .
(ب) خدمة عسكرية : كسب عائلة . ق ٩ لسنة ١٩٥٨ . عقوبات م ٢٢٤ .
(ج) إفش : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، إحالة .

أوراق الدعوى . والاختصاص باعادة التحقيق فيها فقدت أوراقه ينعقد كاصل عام للجهة التي تكون الدعوى في حوزتها ، فاذا كان فقدت أوراق التحقيق قد وقع اثناء نظر الدعوى بمرحلة الاحالة ، وهي المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ، قامت النيابة العامة باعادة التحقيق ، وكان البين مما اورده الحكم ان المحكمة قضت ببراءة المظنون ضده تأسيسا على عدم وجود اذن التفتيش بملف الدعوى ، وهو ما لا يكفي وحده - لحمل قضاياها وكان عليها ان هي استرايت في الأمر - وحتى يستقيم قضاؤها أن تجري تحقيقا تستجلى فيه حقيقة الأمر قبل أن تنتهي الى ما انتهت اليه . أما وهي لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بالقصور والخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المظنون فيه بعد أن افصح في مدوناته عن فقدت أوراق التحقيق وحصول النيابة العامة على صورة من محضر ضبط الواقعة من مكتب مكافحة المخدرات وقيامها باعادة التحقيق باستماعها الى شهادة كل من ضابط قسم مكافحة المخدرات والمحامي الذي حضر مع المتهم - المظنون ضده - عند النظر في مد حبسه ، وأورد الحكم مؤدى شهادة كليهما ، في شأن وقوع التفتيش بناء على تحريات واذن من النيابة العامة أسفر عن ضبط المخدر ثم عرض الحكم لما ثبت من تقرير المعامل الكيماوية عن كنه المخدر بأنه أيون خالص قائلا .

وحيث انه يبين مما تقدم أن أصل الأوراق قد فقد بما فيه من اذن الضبط والتفتيش والتحقيقات ، وحيث ان ما قرر به الشاهدان حول اذن النيابة العامة بضبط المتهم وتفتيشه لا يفنى عن وجود هذا الاذن تحت نظر المحكمة اذ يشترط ثبوته بالكتابة ولا تكفي الاشارة بصدوره من النيابة العامة دون تقديم الدليل على ذلك ، كما يتعين وجود ذات الاذن حتى يتسنى تقدير مدى صحته أو بطلانه قانونا ، ومتى كان ذلك فانه لا يمكن القول بقيتا بأن ضبط المتهم وتفتيشه قد وقع استنادا الى اذن

المبادئ القانونية :

وميلاد والده وأن ثانيهما اشترك مع الأول في هذا التزوير واستعمل المحرر المزور بتقديمه الى منطقة التجنيد ، وطلبت النيابة العامة عقابهما في هذا الخصوص بالمواد ٢/٤٠ ، ٣ ، و ٤١ و ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٤ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة والمضار إليها من المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات - التي تمنح سريان أحكام التزوير العامة على جرائم التزوير المنصوص عليها في المواد المذكورة فيها أو على جرائم التزوير المنصوص عليها في قوانين عقوبات خاصة قد جاءت على سبيل الاستثناء فلا يصح التوسع في تطبيق تلك المواد أو القوانين بإدخال وقائع لا تتناولها نصوصها أو بما يمتد به حكمها الى نوع آخر من أنواع التزوير الغير منصوص عليه فيها ، وكان مفاد نصوص المواد ٧ و ١٦ و ١٧ و ١٩ و ٣٤ و ٣٥ من القانون ٩ لسنة ١٩٥٨ المعدل للقانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية - الذي وقع في ظله الفعل موضوع الدعوى أن كشف العائلة الذي يحذر للاعلاء من الخدمة العسكرية وبوقوع عليه من المختص ويعتمد من مأمور المركز أو البندر أو القسم ويختم بخاتم الجمهورية يكتسب صفة الأوراق الرسمية ، وكانت المادة ٦٦ من القانون المذكور قد نصت على أنه « يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين كل من جنب أو حاول عمدا تجنيد بغير حق - سواء الإلزامية أو تأجيل تجنيده بغير حق - سواء باغفال إدراج اسمه في الكشوف أو حذفه منها أو اضافته إليها بغير حق أو بأحداث إصابة به أو المساعدة على ذلك أو بالادلاء ببيانات كاذبة أو بالتسليم أمام أحد المكلفين بتنفيذ أحكام هذا القانون باسم شخص آخر أو بغير ذلك من الطرق » .

ولما كان ما نسب الى المطعون ضدهما يخرج عن نطاق هذه المادة ومن ثم ينحصر عنه تطبيق المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات ، فإن الحكم المطعون فيه اذ انتهى - تطبيقا لهذه المادة - الى اعتبار واقعة التزوير مكونة لجريمة جنحة ، ورتب على ذلك انقضاء الدعوى الجنائية بمضي

١ - جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة التي تمنح سريان أحكام التزوير العامة ، لا يصح التوسع فيها بإدخال وقائع لا تتناولها ، أو بما يمتد به حكمها الى نوع آخر من أنواع التزوير .

٢ - كشف العائلة الذي يحذر للاعلاء من الخدمة العسكرية ويوقع عليه من المختص ويعتمد من مأمور المركز أو البندر أو القسم ويختم بخاتم الجمهورية يكتسب صفة الأوراق الرسمية ، ومن ثم فإن الحكم اذ انتهى الى اعتبار واقعة التزوير مكونة لجريمة جنحة ، ورتب على ذلك انقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة ، يكون قد خالف صحيح القانون ، اذ أن ما وقع من تغيير للحقيقة في كشف العائلة إنما كان من بعد صدوره واكتساب الصفة الرسمية ومن ثم يعد تزويرا في ورقة رسمية يطبق عليه أحكام التزوير العامة بما يجعل من الواقعة جنابة تنقضي الدعوى الجنائية فيها بمضي عشر سنوات .

٣ - متى كان الخطأ في تطبيق القانون قد حجب المحكمة عن فحص موضوع الدعوى والادلاء برأيها فيه فإنه يتعين أن يكون مع النقص الاحالة .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضيته بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة على اعتبار أن الواقعة تعد جنحة لأن ما وقع من المطعون ضدهما معاقب عليه بعقوبة الجنحة وفقا للقانون ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية فلا يطبق عليه أحكام التزوير العامة طبقا لما تنقضي به المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكان ما أسند الى المطعون ضدهما من تزوير - اخذ بما ورد بوصف التهمة - أنه في ٢٢ أغسطس سنة ١٩٥٩ قام أولهما بتزوير كشف العائلة الخاص بالثاني بمحو بياناته الأصلية وإثبات بيانات أخرى تخالف الحقيقة بدلا منها وذلك بأن أثبت به على خلاف الحقيقة تاريخا غير صحيح لميلاده

جناية الضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة انتهى الى تبرئته منها بسبب عاهة فى عقله وقت ارتكابها . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٤٢ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٠٧ سنة ١٩٦٦ تنص على أنه « اذا صدر أمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى او حكم ببراءة المتهم وكان ذلك بسبب عاهة فى عقله تأمر الجهة التى اصدرت الأمر او الحكم اذا كانت الواقعة جنائية او جنحة عقوبتها الحبس بحجز المتهم فى أحد المحال المعدة للأمراض العقلية أن تأمر الجهة التى اصدرت الأمر او الحكم بالافراج عنه وذلك بعد الاطلاع على تقرير مدير المحل وسماع أقوال النيابة العامة واجراء ما تراه لازما لتتثبت من أن المتهم قد عاد الى رشده » .

واذ كان الحكم المطعون فيه على الرغم من قضائه ببراءة المطعون ضده من تلك الجناية لم يأمر بحجزه فى أحد المحال المعدة للأمراض العقلية تطبيقا لما توجبه المادة سالفة الذكر ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه وفقا للقانون .

الطن ١٢٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة المسابقة .

٨

٢٦ من مارس ١٩٧٢

(أ) محكمة : اجراء ، دفاع ، المحلل بطله . محكمة استئنافية ، اجراء ، شاهد ، طلب سماعه .

(ب) محكمة استئنافية : شاهد ، سماعه . اجراءات م ٤١٣ .

(ج) البات : شاهد ، حكم ، تسمييب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان طلب الطاعنين بمذكرتيهما أمام محكمة أول درجة أصليا نقضه ببراءة بالبراءة واحتياطيا اعلان شهود الاتبات والتصريح لهما باعلان شهود نفى ، يعتبر طلبا جائزا تلتزم المحكمة باجابته متى كانت لم تنته الى القضاء بالبراءة ، فان تبرير الحكم الاستئنافية المطعون فيه لأطراح محكمة أول درجة له بأن طلب الطاعنين لسماع الشهود أمامها كان على سبيل

المدة يكون قد خالف صحيح القانون ، اذ أن ما وقع من تغيير للحقيقة فى كشف السائلة بمحو بياناته وأثبتت بيانات أخرى مخالفة للحقيقة إنما كان من بعد صدوره واكتسابه الصفة الرسمية ، ومن ثم يعد تزويرا فى ورقة رسمية يطبق عليه أحكام التزوير الصامة المنصوص عليها فى قانون العقوبات بما يجعل من الواقعة جنائية تنقض الدعوى الجنائية فيها بالمدة المقررة لانقضائها فى مواد الجنائيات وهى عشر سنوات .

أما وقد خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الواقعة جنحة وقضى بانقضاء الدعوى الجنائية فيها بمضى المدة ، فإنه يكون قد انطوى على خطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن فحص موضوع الدعوى والادلاء برأيها فيه ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطن ١١٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة المسابقة .

٧

٣٠ مارس ١٩٧٢

جنون : مانع عقاب . عاهة عقلية . نفس . طعن . خطأ فى تطبيق قانون . ضرب أحدث عاهة . اجراءات م ٣٤٢ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٦ . عاهة مستديمة . محل معد للأمراض العقلية . حبس .

المبدأ القانوني :

اذا كان الحكم المطعون فيه ، بهصد أن اثبت فى حق المطعون ضده جنائية الضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة ، انتهى الى تبرئته منها بسبب عاهة فى عقله وقت ارتكابها ، ولم يأمر بحجزه فى أحد المحال المعدة للأمراض العقلية تطبيقا لما توجبه المادة سالفة الذكر ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه وفقا للقانون .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه ، بعد أن اثبت فى حق المطعون ضده

يفيد عدم حرصهما على سماعهم بل يدل على تنازلهما عن سماعهم .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن الأحكام في المواد الجنائية إنما تبني على التحقيقات التي تجريها المحكمة في الجلسة وتسمع فيها الشهود متى كن سماعهم ممكنا ولها أن تقرر تلاوة شهادة الشاهد إذا تعذر سماع شهادته أو إذا قبل المدافع عنه ذلك ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لاي علة مهما كانت الا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنا .

لما كان ذلك ، وكان طلب الطاعنين أمام محكمة أول درجة يعتبر - على الصورة المار ذكرها - طلبا جازما تلزم المحكمة بإجابهته متى كانت لم ينته الى القضاء بالبراءة . فان تبرير الحكم المظنون فيه لاطراح محكمة أول درجة له يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وإن كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقا ونحكم على مقتضى الأوراق الا أن حققا في ذلك مقيد بوجوب مراعاته مقتضيات حق الدفاع بل أن القانون يوجب عليها ، طبقا لنص المادة ٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تنديبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص في اجراءات التحقيق ثم تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجهه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها وكانت المحكمة الاستئنافية قد رفضت طلب الطاعنين سماع الشهود - اثباتا ونفيًا - الذين لم تستجب محكمة أول درجة الى طلب سماعهم - وراحت ترد على طلب سماع شهود النفي بنظر اقامته على تقديرها لقيمة شهادتهم قبل سماعهم ، دون أن تلقى بالا الى أنه لا يصح في أصول الاستدلال القضاء المسبق على دليل لم يطرح ، فان حكمها يكون مغيبا بمسا يوجب نقضه والإحالة دون حاجة لبحت باقي أوجهه الظمن .

الظمن ٢٠ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية المدسادة المستشارين محمد عبد المصم حمزوى نائب رئيس المحكمة ونصر الدين مزوم وصمد الدين عليه وحسن الشرينى ومحمد عبد الحميد سلامة .

الاحتياط مما يفيد عدم حرصهما على سماعهم بل يدل على تنازلهما عن سماعهم - يكون غير سديد .

٢ المحكمة الاستئنافية يجب أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تنديبه الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص في اجراءات التحقيق ثم تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها .

٣ - لا يصح القضاء المسبق على دليل لم يطرح ، واذا كانت المحكمة الاستئنافية قد رفضت طلب الطاعنين سماع الشهود الذين لم تستجب محكمة أول درجة الى طلب سماعهم . وراحت ترد على طلب سماع شهود النفي بنظر اقامته على تقدير لقيمة شهادتهم قبل سماعهم فان حكمها يكون مغيبا بما يوجب نقضه والإحالة .

المحكمة :

وحيث انه بين من الاطلاع على الأوراق والمقررات المضمومة أن محكمة أول درجة حجت الدعوى للحكم وصرحت للطاعنين بتقديم مذكرة بدفاعهما دون أن تسمع منهما مرافعة شفوية . فقدم الطاعن الاول مذكرة طلب فيها أصليا القضاء ببراءته ، واحتياطيا اعلان شهود الاثبات والتصريح له باعلان أعضاء الجمعية التعاونية الزراعية الذين وقعوا على الشهادة التي ارفقها بمذكرته والتي تفيد أن آخرين هم الزارعون للأرض المضبوط فيها نبات الدخان ، كما قدم الطاعن الثاني مذكرة طلب فيها أصليا القضاء بالبراءة واحتياطيا اعلان شهود الاثبات والتصريح له باعلان شهود نفي .

وقد عولت محكمة أول درجة في قضائها بادانة الطاعنين على أقوال نائب العمدة في التحقيقات وعلى تحريات رجال المباحث . كما تبين من الرجوع الى محضر جلسة ١٩٧٠/١٢/٩ أما المحكمة الاستئنافية أن الطاعنين دفعا بطلان حكم محكمة أول درجة لعدم سماعها الشهود وأصرأ على هذا الطلب في مذكرتهما - وأشار الحكم المظنون فيه الى هذا الطلب وبرر رفضه له بأن طلب الطاعنين سماع الشهود أمام محكمة أول درجة كان على سبيل الاحتياط مما

٩

٢٦ من مارس ١٩٧٢

زرع : اتلاف . عقوبات م ٣٦٧ . في ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ،
دستوريته . حيازة . اتلاف مزروعات . وضع يد . دفع
بعدم دستوريته . حكم . تسبيب . عيب . نفس . عين .
سبب .

المبدأ القانوني :

إذا كانت زراعة الشعير التي أتلها الطاعون
هي ملك المظعون ضدها ، فإن الحكم المظعون
فيه يكون قد صادف صحيح القانون حين أوقع
عليهم العقاب . ولا محل لما يحتاج به الطاعون
من وجود نزاع بينهم وبين المظعون ضدها بشأن
وضع اليد على الأرض القائمة عليها هذه
الزراعة ، إذ أن مثل هذا النزاع لا ينفي قيام
الجريمة ما دام الثابت أن تلك الأرض كانت في
تاريخ الحادث في حيازة المظعون ضدها بناء على
محضر تسليم تم تنفيذا لأمر النيابة العامة وأنها
هي التي قامت بزراعة الشعير الذي أتلسه
الطاعون . وكان ما يثيره الطاعون في شأن
عدم دستورية القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ مردودا
بان القانون المذكور الخاص بالفصل في
المنازعات الزراعية لا شأن له بجريمة اتلاف
المزروعات .

المنهجية :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه
بالحكم المظعون فيه أثبت بآثار الواقعة الدعوى
بما يخصه أن الطاعنين كانوا يستأجرون من
المظعون ضدها أرضا زراعية مساحتها حوالي
أربعة عشر فدانا ، ونظرا لتأخرهم في سداد
الاجار فقد استصدرت قرارا من لجنة الفصل
في المنازعات الزراعية بطردهم من الأقطان ،
ونفذ هذا القرار وتسلمت الأرض وزرعتها
شعيرا . وفي يوم الحادث قام الطاعنون بحرق
الأقطان وأتلفوا زراعة الشعير القائمة فيها ،
ودلل الحكم على هذه الواقعة بآثار ينتجها من
وجوه الأدلة وهي شهادة كل من حولى زراعة
المجنى عليها والخفير النظامي وما أثبتته السيد
ضابط نقطة الرحمانية في محضره وما تبين من
المعينة التي أجراها وانتهى الحكم الى معاقبة

الطاعنين في قوله « وحيث أنه لما كان الثابت
أن الأرض التي أتلف المتهمون زراعة الشعير
القائم فيها قد سلمت للمجنى عليها التي قامت
بزراعتها شعيرا وأصبحت في حوزتها وتمت
سيطرتها بعد أن نفذ فرار طردهم منها ، فإن
اقدام المتهمين على اتلاف هذا الزرع يعاقب عليه
لان الزرع ملك لأزاعه ، وقد كان على المتهمين
أن كان لهم ثمة مظعن عسلي قرار الطرد أن
يحصلوا أولا من جهة القضاء على حكم بمسدم
أحقية المجنى عليها في وضع يدها على الأرض
وبسبيلوها منها وعندئذ فقط يحق القول بان
الزرع القائم عليها ملك لهم يحق الالتصاق .

وحيث أن المحكمة اذ انتهت الى أن المتهمين
قد قاموا باتلاف زراعة الشعير المملوكة للمجنى
عليها فقد توافرت في حقهم أركان جريمة اتلاف
المزروعات المنصوص عليها في المادة ١/٣٦٧
من قانون العقوبات .

لما كان ذلك . وكان يبين من المفردات التي
أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الظمن أن
السيد ضابط نقطة الرحمانية أثبت في محضره
المؤرخ ١٩٧٠/٩/١٤ أنه بناء على أمر النيابة
الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٢/٦ كان قد تم تسليم
حوالي أربعة عشر فدانا بمعرفة قوة من رجال
الشرطة للمظعون ضدها تنفيذا لقرار الطرد
الصادر ضد الطاعنين من لجنة الفصل في
المنازعات الزراعية وقامت بزراعتها شعيرا ،
وفي يوم تحرير المحضر أبلغت المظعون ضدها
بتعرض الطاعنين لها وانتقل الضابط الى
الأطيان موضوع النزاع حيث شاهد الطاعنين
وهم في سبيل اتمام حرق الشعير المزروع ولم
يتسكن من ضبطهم لكثرة عددهم .

لما كان ذلك ، وكان البين مما سلف أن زراعة
الشعير التي أتلها الطاعون هي ملك المظعون
ضدها ، فإن الحكم المظعون فيه يكون قد صادف
صحيح القانون حين أوقع عليهم العقاب طبقا
للمادة ٣٦٧ من قانون العقوبات التي تعاقب كل
من أتلف زروعا مملوكا لغيره .

ولا محل بعد ذلك لما يحتاج به الطاعون من
وجود نزاع بينهم وبين المظعون ضدها بشأن
وضع اليد على الأرض القائمة عليها هذه الزراعة ،

تقديم الحجوزات في هذا اليوم بقصد عرقلة التنفيذ ، الأمر الذي لا قيام له في المدعى المطروحة نظرا لانتقال القائم بالتنفيذ لمباشرة في غير اليوم المحدد له والذي ما كان يعدل به الطاعن من قبل . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تعيب بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ١٢٥ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١١

٣٦ من مارس ١٩٧٢ .

حكم : بالإدانة . وجوب تبين مضمون كل دليل من أدلة التثبت التي استند إليها . غلة ذلك .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه - حين أورد الأدلة على الطاعن - استند في أدانته ضمن ما استند إليه إلى أقوال شهود دون أن يورد فحوى أقوال هذا الشاهد ، اكتفاء بقوله أنه قد أيد المجنى عليها فيما ذهبت إليه . فإنه يكون قد خلا من بيان مؤدى الدليل المستند من أقوال الشاهد المذكور مما لا يعرف معه كيف أنه يؤيد شهادة المجنى عليها ، ومن ثم فإنه يكون قاصرا .

المحكمة :

وحيث أنه لما كان من المقرر أن الحكم الصادر بالإدانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة التثبت التي استند إليها وأن يذكر مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله به لكي يتسنى لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار أثباتها في الحكم .

وكان الحكم المطعون فيه حين أورد الأدلة على الطاعن استند في أدانته ضمن ما استند إليه إلى أقوال الشاهد . دون أن يورد فحوى أقوال هذا الشاهد اكتفاء بقوله أنه قد أيد المجنى عليها فيما ذهبت إليه .

ولما كان هذا الذي ساقه الحكم قد خلا من

إذ أن مثل هذا النزاع لا ينفي قيام الجريمة ما دام الثابت أن تلك الأرض كانت في تاريخ الحادث في حيازة المطعون ضدها بناء على محضر تسليم تم تنفيذا لأمر النيابة العامة وإنها هي التي قامت بزراعة الشجر الذي أثلغه الطعنون . لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعنون في شأن عدم دستورية القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٦ مردودا بأنه مع التسليم جدلا بصحة دعواهم ، فإن القانون المذكور الخاص بالفصل في المنزعات الزراعية لا شأن له بجريمة اتلاف المزروعات التي دينوا بمقتضاها عملاً لنص المادة ١/٣٦٧ من قانون العقوبات .

الطعن ٦٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٣٦ من مارس ١٩٧٢

تبيد : جريمة ، دكن ، يوم بيع ، علم ، دفع ، حكم ، تسبب ، عيب ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبدأ القانوني :

حتى كان الثابت أن القائم على التنفيذ انتقل لمباشرة وأثبت وقوع التبيد استنادا إلى أنه لم يجد الطاعن الحارس ولا الحجوزات ، فإن الحكم يكون قد أخطأ - بقضائه بالإدانة - في تطبيق القانون ، نظرا لانتقال القائم بالتنفيذ لمباشرة في غير اليوم المحدد له والذي ما كان يعلم به الطاعن من قبل .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة المفردات المضمومة أن هذا النص صحيح إذ الثابت منها أنه كان قد حدد لإجراء البيع يوم ١٩٦٩/١٢/٢٥ ، وأن القائم على التنفيذ انتقل لمباشرة يوم ١٩٦٩/١١/٢٥ وأثبت وقوع التبيد استنادا إلى أنه لم يجد الطاعن الحارس ولا الحجوزات ، ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ - بقضائه بالإدانة - في تطبيق القانون ذلك بأنه يلزم لمسألة الطاعن عن جريمة التبيد أن يكون عالما علما حقيقيا باليوم المحدد للبيع وتعبد عدم

ببيان مؤدى الدليل المستمد من أقوال الشاهد المذكور مما لا يعرف معه كيف أنه يؤيد شهادة المجنى عليها ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصرا متعينا نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما يثيره كل من المحكوم عليه والنيابة العامة من أوجه الطعن .

الطن ١٢٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٢

٢٦ من مارس ١٩٧٢

- (أ) دعوى جنائية : انقضاؤها بغير ملء . تقادم ، قطع . إجراءات م ١٧ .
- (ب) محاكمة : إجراء ، اعلان صحيح .
- (ج) اعلان صحيح : رفض تسلمه ، تسليمه لضابط . منوب ، اخطار بضابط مسجل . إجراءات م ١/٢٣٤ مرافعات م ١٠ و ١١ .

المبادئ القانونية :

١ - كل إجراء من إجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة ، ولو تم في غيبة المتهم . لأن الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلال .

٢ - اعلان التهم بجليلة المحاكمة اعلانا صحيحا يقطع المدة المسقط للدعوى الجنائية .

٣ - متى كان المحضر توجه الى محل إقامة المظنون ضده لاعلانه بالحضور وخطاب زوجته التي رفضت الاستلام ، فسلم الاعلان الى الضابط المنوب ، وتم اخطار المظنون ضده بذلك بخطاب مسجل ، فإن ذلك هو اعلان صحيح .

الحكمة :

وحيث أنه بين من الاطلاع على الحكم المظنون فيه أنه قضى في ١٩٧١/١/٣١ بانقضاء الدعوى العمومية وبراءة المظنون ضده من تهمة اصدار شيك بدون رصيد المسندة اليه تأسيسا على أن المظنون ضده عارض في الحكم الفياضى الاستثنائي وتحدد لنظر مغاضته جليلة

لما كن ذلك ، وكانت المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه « تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وكذلك بالأمر الجنائي أو بإجراءات الاستدلال إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع » ومفاد هذا النص أن كل إجراء من إجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة حتى في غيبة المتهم ، لأن الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلال دون غيرها .

وكان من المقرر أن اعلان المتهم بالحضور بجليلة المحاكمة اعلانا صحيحا - كما هو واقع الحال في الدعوى المطروحة - يقطع المدة المسقط للدعوى الجنائية ، فإن الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه والاحالة .

الطن ١٣٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٣

٢٦ من مارس ١٩٧٢

- (أ) دعوى جنائية : انقضاؤها بالتقادم . اعلان .
- (ب) معارضة : نظرها ، اعلان .
- (ج) تقادم : اعلان باطل . حكم ، تسييب ، عيب .

المبادئ القانونية :

لما كان ذلك ، وكان الاصل انه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التي ترفع المدة المسقطه للدعوى ما دامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء ، إلا أنه يشترط فيها لكي يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة ، فإذا كن الاجراء باطلا فانه لا يكون له اثر على التقادم .

ولما كان اعلان المعارض بواسطة قلم الكتنب وقت التقرير بالمعارضة بالجلسة التي حددت أولا لنظرها ينتهي اثره بعدم حضوره تلك الجلسة وعدم صدور حكم فيها في غيبته ، وكان البين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن المطعون ضده - بعد تأجيل نظر معارضته اداريا في غيبته في أول جلسة حددت لنظرها بتساريخ ١٩٦٧/١٢/٣١ - أعلن لجهة الادارة للجلسات التالية فيما عدا الجلسة الأخيرة والتي صدر فيها الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٧١/١/٣ فقد جرى اعلانه في مواجهة النيابة وقد أثبت المحضر في جميع أصول أوراق الاعلانات أنه انتقل الى محل اقامة المعارض المبين في الأوراق بأنه كائن في شارع الشيخ ريسان ٧١ ونظرا لتركه مسكنه وعدم الاستدلال عليه اعلنه لجهة الادارة .

وفي آخر جلسة اعلنه في مواجهة النيابة ، وأذ كان الثابت من محضري الحجز والتبديد ومحضر الاستدالات في ١٩٦٧/٣/٢٥ أن المعارض انما يقيم في شارع الشيخ ريسان ٧٠ وليس ٧١ ، فان الاعلانات تكون وجهت الى محل آخر غير محل اقامة المعارض .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن اعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل اقامته ، فان تلك الاعلانات التي تمت لجهة الادارة وآخرها في مواجهة النيابة بعد توجيهها لمحل لا يقيم فيه على نحو ما تقدم تكون باطلة ولا تنقطع بها المدة المسقطه للدعوى . وأذ كان الثابت مما سلف ايراده أن المعارض لم يحضر أول جلسة لنظر معارضته وأجلت الدعوى اداريا في غيبته ثم تعاقب تأجيلها دون اعلان صحيح قاطع للمدة فان مبنى الطعن يكون في غير محله مما يتعين معه رفض الطعن موضوعا .

الطعن ١٣٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١ - الاصل انه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التي تقطع المدة المسقطه للدعوى ما دامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء ، إلا أنه يشترط فيها لكي يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة . فإذا كان الاجراء باطلا فانه لا يكون له اثر على التقادم .

٢ - اعلان المعارض بواسطة قلم الكتاب وقت التقرير بالمعارضة بالجلسة التي حددت أولا لنظرها ينتهي اثره بعدم حضوره تلك الجلسة وعدم صدور حكم فيها في غيبته .

٣ - اعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل اقامته . وحتى كان الثابت أن المعارض - بعد تأجيل نظر معارضته اداريا في غيبته في أول جلسة حددت لنظرها - أعلن لجهة الادارة للجلسات التالية فيما عدا الجلسة الأخيرة التي صدر فيها الحكم في المعارضة فقد جرى اعلانه في مواجهة النيابة نظرا لتركه مسكنه وعدم الاستدلال عليه وذلك بعد أن وجهت الاعلانات الى محل آخر غير محل اقامة المعارض ، فان تلك الاعلانات تكون باطلة ولا تنقطع بها المدة المسقطه للدعوى .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة والحكم المطعون فيه أن المطعون ضده أعلن في ١٩٦٧/١١/٢٥ بالحكم النهائي الاستثنائي فعارض فيه في اليوم ذاته وتحدد لنظر معارضته جلسة ١٩٦٧/١٢/٢١ وفيها أجلت الدعوى اداريا في غيبته لجلسة ١٩٦٨/٣/٣ اعلانه شخصيا ، ثم توالى تأجيلها بعد ذلك في غيبته ايضا لاعلانه لشخصه أو في محل اقامته حتى جلسة ١٩٧١/١/٣ حيث صدر الحكم المطعون فيه بانقضاء الدعوى الجنائية بضى المدة تأسيسا على فوات اكسر من ثلاث سنوات من تاريخ اعلان الحكم النهائي الاستثنائي . في ١٩٦٧/١١/٢٥ حتى تاريخ الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٧١/١/٣ دون اتخاذ اجراء قاطع للمدة في مواجهة المتهم .

إثبات التهمة قبل التهم (المظنون ضده) عرض لبيان مؤدى هذه الأدلة ، فحصل أقوال المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) بقوله « فقد شهد المجنى عليه بأنه أثر خروجه من منزله تفقد مقر الجمعية التعاونية الزراعية المجاورة كمادته شياهد التهم يقف بالطريق الزراعى ابتأى البارود تكلا العنب فأراد أن يستفسر منه عن شخصيته وما أن جاوبه على ذلك حتى أطلق عليه عياراً نارياً لم يصبه فنزل الى مياه التربة المجاورة للطريق هرباً فلاحقه التهم بميز آخر أصابه فى وجهه وفر هارباً وذلك لنزاع بينه وبين عائدة التهم بخصوص الانتخابات وأضاف أن المسافة التى كانت بينه وبين التهم وقت الاعتداء تقرب من المترين ثم تمكن هو من الخروج من التربة وسلك الطريق الزراعى سالف الذكر حتى وصل الى مقر العمودية . »

وحصل الحكم مؤدى شهادة شاهدى الإثبات بقوله « وشهد . » بأنه أثناء تواجده بمبنى الجمعية المدين لحراسته صحبه . » سمع صوت نباح الكلاب فخرج وزميله لاستطلاع الأمر فشاهد نحو ثلاثة أشخاص يحملون نوافذ خشبية خاصة بمبنى الجمعية فاستغاث فحضر التهم على أثر استغاثته وعلم بالحادث فاطلق عياراً نارياً فى الهواء فتمكن من كانوا يحملون الأخشاب من الفرار وبقي المجنى عليه واستفسر منه التهم عن شخصيته فأخبره أنه خفيير الزراعة فاطلق عياراً ثانياً أصابه فحضر اثر ذلك الخفيير النظامى . » فأبلغه التهم بالواقعة فاصطحبه الى مقر العمودية . » وشهد . » بما لا يخرج فى مضمونة عما شهد به الشاهد السابق .

كما أورد الحكم ما دفع به المدافع عن المظنون ضده من أنه حين أطلق العيارين كان فى حالة دفاع شرعى عن المال الذى يقوم بحراسته اذ اعتقه بعد أن سمع الاستغاثاة أنه حيال جناة اقتحموا نقطة خفارتة لسرقة مبادئ الجمعية التى كلف من المقاوول بحراستها - ثم تحدث الحكم عن الاعتبارات التى استند اليها فى أطراح أفوال المجنى عليه لعدم اطمئنانه إليها ، وخلص الى القضاء ببرائة المظنون ضده أخذاً برواية شاهدى الإثبات وذلك بقوله « وبما أن المستفاد من أقوال الخفييرين الخصوصيين اللذين تظنن المحكمة

١٤

٢٦ مارس ١٩٧٢

- (أ) سبب إباحة : دفاع شرعى ، محكمة موضوع ، سلطتها . حكم ، تسبيب ، عيب .
(ب) دفاع شرعى : اعتداء ، انتهاء .
(ج) إثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، حكم ، تسبيب ، عيب .
(د) شاهد : أقواله . تجزئة . تحريف .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن تقدير الوقائع المؤدية لقيام حالة الدفاع الشرعى أو نفيها من الأمور الموضوعية التى تبت فيها محكمة الموضوع ، الا أن ذلك بشروط بأن يكون تدليل الحكم سليماً لا عيب فيه ويؤدى منطقياً الى ما انتهى اليه .

٢ - من المقرر حق الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام ، وإنما شرع لمنع المعتدى من ارتكاب فعل التعدى أو الاستمرار فيه ، بحيث اذا كان الاعتداء قد انتهى فلا يكون لحق الدفاع الشرعى وجود .

٣ - واذا كان الحكم قد اقتطع الجزء الثابت من أقوال الشاهدين التى أسس عليها قوله بتوافر حالة الدفاع الشرعى ، ولم يعرض لدلالة الوقائع التى أسقطها والثابتة فى التحقيق ولم يقسطها حقها إيراداً لها ورداً عليها لما تنبى عنه فى ظاهرها من انتهاء حالة الدفاع الشرعى بوقوف الطائف (المجنى عليه) اثر إطلاق العيار الأول وفرار باقى الجناة وزوال الداعى لمعاودة إطلاق النار ، فإن الحكم المظنون فيه يكون قاصر البيان مما يستوجب نقضه فى خصوص ما قضى به فى الدعوى المدنية والإحالة .

٤ - أن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة أقوال الشاهد ، الا أن ذلك وحده أن لا تمسح تلك الأقوال بما يعيها عن معناها ويعرفها عن بواطنها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المظنون فيه بعد أن ساق الأدلة التى استندت إليها النيابة العامة فى

شرع لمنع المعتدى من إيقاف فعل التعدي أو الاستمرار فيه بحيث إذا كان الاعتداء قد انتهى فلا يكون لحق الدفاع الشرعي وجود ، وكان الحكم لم يمرض لدلالة الوقائع التي أسقطها والثابتة في التحقيق ولم يسقطها حقها إيرادا لها وردا عليها بما تنبئ عنه في ظاهرها من انتفاء قيام حالة الدفاع الشرعي بوقوف الطاعن اثر اطلاق العيار الاول وقرار باقي الجناة وزوال الداعي لمعاودة اطلاق النار .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان ، مما يستوجب نقضه في خصوص ما قضى به في الدعوى المدنية والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه انطعن مع الزام المطعون ضده المصروفات المدنية ومقابل اعتاب الحماماء .

الطعن ١٣٤ سنة ٥٢ ذ بالهيئة السابقة .

١٥

٢٧ هـ مارس ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، ميعاد ، معارضة ، معسكية ، اجراء .

(ب) اعلان : معارضة ، وكالة .

(ج) معارضة : دفاع ، اطلاق بطله ، عدد قهري ، جلسة ، تغلف .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان المعارض لم يكن يعلم بتاريخ الجلسة التي عينت لنظر معارضته والتي صدر فيها الحكم باعتبارها كان لم تكن لعدم اعلانه لشخصه أو لحمل اقامته ، ولم يثبت علمه بهذا الحكم قبل يوم القبض عليه لتنفيذ العقوبة ، فان ميعاد الطعن في الحكم امام محكمة النقض لا يفتتح الا من ذلك اليوم .

٢ - لا يفنى عن اعلان الطاعن لشخصه أو في محل اقامته بالجلسة المحددة لنظر المعارضة علم وكيله الذي قرر بالمعارضة نيابة عنه لأن علم الوكيل بالجلسة لا يفيد حتما علم الأصيل الذي لم يكن حاضرا وقت التقرير بالمعارضة .

٣ - لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم القياضي الصادر

إليهما أنهما شاهدا في انظام بعض الأشخاص يسرقون أخشاب الجمعية القاميين بحراستها مما دفعهما إلى الاستعانة بالمهم الذي حضر على الفور وأنباه بالامر فاطلق عيارا ناريا أتبعه بأخر أصاب المجنى عليه فمن ثم يكون المتهم في ظروف يعتقد فيها أن خطرا حالا يهدد المال الذي كلف من قبل خاصة بحراسته فلم يكن في مقدوره أن يتبين - لأن الظلام كان سائدا - عدد الأشخاص الذين يدولون السرقة مع احتمال أن يسكون احدهم أو بعضهم حاملا سلاحا أو آلة يتخوف أن يحدث له من استعمالها موت أو جروح بالغة مما يجعل حالة الدفاع اشترعى متوافرة في حقه .

لما كان ذلك ، فانه يتبين الحكم ببراءته .

ولما كان الأصل أن تقدير الوقائع المؤدية لقيام حالة الدفاع الشرعي أو نفيها من الأمور الموضوعية التي تبت فيها محكمة الموضوع بلا معقب إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تدليل الحكم سليما لا عيب فيه ويؤدي منطقيا إلى ما انتهى إليه . كما أنه وإن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة أقوال الشاهد إلا أن ذلك حده أن لا تمسح تلك الأقوال بمسما يخلها عن معناها ويحرفها عن مواضعها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في اثبات قيام حالة الدفاع الشرعي إلى ما قاله - استنادا إلى ما شاهده به شاهدا الاثبات - من أن المطعون ضده حضر إلى مكان الحادث اثر سماعه استغاثة زميليه ولما علم منهما بأنها شاهدا في الظلام أشخاصا يسرقون أخشاب الجمعية التعاونية القاميين بحراستها أطلق عيارا ناريا أتبعه بأخر أصاب المجنى عليه (الطاعن) في حين أن الثابت من أقوال هذين الشاهدين - حسبما حصله الحكم فيما سلف بيانه - أن المطعون ضده حين أطلق العيار الاول للارهاب تمكن من كانوا يحملون الأخشاب من انفراد بينما بقي المجنى عليه في مكانه فاستفسر منه عن شخصيته فأجابته بأنه خفير الزراعة فاطلق عيارا ثانيا أصابه .

وإذا كان الحكم قد اقتطع هذا الجزء الثابت من أقوال الشاهدين التي أسس عليها قوله بتوافر حالة الدفاع الشرعي ، وكان من المقرر أن حق الدفاع الشرعي لم يشترع للإنتقام وإنما

الحكم فقضت المحكمة الاستثنائية في ١٩٦٩/١٠/٨ غيايبا بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقرير به بعد الميعاد . فعارض الطاعن في هذا الحكم بواسطة محاميه بتقرير ورد به انه حدد لنظر المعارضة جلسة ١٩٧٠/٥/١٣ وبالجلسة المذكورة لم يحضر الطاعن فقضت المحكمة باعتبار المعارضة كان لم تكن وأسست حكمها على أن الطاعن لم يحضر في الجلسة الحدية لنظر المعارضة مع علمه بذلك .

لما كان ذلك ، وكان النابت من المفردات عدم وجود ما يدل على اعلان الطاعن لشخصه او في محل اقامته بالجلسة المحددة لنظر المعارضة، وكان لا يعني عن هذا الاعلان علم وكيله الذي قرر بالمعارضة نيابة عنه لأن علم الوكيل بالجلسة لا يفيد حتما علم الاصيل الذي لم يكن حاضرا وقت التقرير بالمعارضة ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم النهائي الصادر بادانته باعتبارها كان لم تكن او بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دلائل المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بدون عذر وانه اذا كان هذا النزاع يرجع الى عذر قهري حال دون حضور المعارض بالجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة - كالحال في الدعوى الماثلة - فان الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على اجراءات معيبة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون باطلا بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٦٦ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال صائق المرصاوي نائب رئيس المحكمة ومحمود عطيلة والدكتور محمد محمد حسين ومطفي الاسبرولى وحسن المغربي .

بادانته باعتبارها كان لم تكن او بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بدون عذر وانه اذا كان هذا التخلف يرجع الى عذر قهري حال دون حضور المعارض بالجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة ، فان الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على اجراءات معيبة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٩٧٠/٥/١٣ باعتبار معارضة الطاعن كان لم تكن وقرمحاميه بطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١٩٧٠/١٠/١٠ ثم قدم تقريراً بأسباب طعنه بتاريخ ١٩٧٠/١٠/١٢ قرر فيها انه لم يعلن بالجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يعلم به رسمياً الا يوم القبض عليه لتنفيذ العقوبة يوم ١٩٧٠/١٠/٥ مما يفتح معه ميعاد الطعن .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن ميعاد الطعن بالنقض في الحكم الصادر في المعارضة يبدأ - كالحكم الحضورى - من يوم صدوره الا أن محل ذلك أن يكون علم حضور المعارض بالجلسة التي عينت لنظر معارضته راجعا الى أسباب لارادته دخل فيها فاذا كانت هذه الأسباب قهرية ولا شأن لارادته فيها فإن ميعاد الطعن لا يبدأ في حقه الا من اليوم الذي علم فيه رسمياً بالحكم ، واذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يكن يعلم بتاريخ الجلسة التي عينت لنظر معارضته والتي صدر فيها الحكم باعتبارها كان لم تكن . لعدم اعلانه لشخصه أو محل اقامته ولم يثبت عليه بهذا الحكم قبل يوم القبض عليه لتنفيذ العقوبة بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٥ فان ميعاد الطعن في الحكم أمام محكمة النقض لا يفتح الا من ذلك اليوم ، ومن ثم يكون الطعن مقبولا شكلا .

وحيث انه يبين من المفردات المضمومة أن محكمة أول درجة قضت غيايبا بحبس الطاعن شهوراً مع الشغل وكفالة ١٠٠ قرش لوقف التنفيذ ، فعارض وقضت المحكمة باعتبار المعارضة كان لم تكن . ثم استأنف الطاعن هذا

١٦
٢٧ مارس ١٩٧٣

(١) رشوة : حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موقوف ، سلطتها في تقدير دليل . اثبات . نقض ، طعن ، سبب . عقوبات م ١٠٧ مكررة .

وقد رتب الحكم على ذلك تطبيق المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات التي تنص على إعفاء الراشي أو الوسيط من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها .

لما كان ذلك ، وكان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من سائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواذعة الدعوى حسيماً يؤدي إليه اقتناعها وأن طرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفاً مستنداً إلى أسس مقبولة في العقل والمنطق ولها ماخذ صحيح في الأوراق فإن الجدل بعد ذلك في تصوير الدعوى والقول بأنها كانت عرض رشوة ولم تقبل إنما ينحل إلى جسد موضوعي مما لا يجوز إثارته لدى محكمة النقض .

٢ - لمحكمة الموضوع أن ترد الواقعة بعد تحصيلها إلى الوصف الذي ترى هي أنه الوصف القانوني السليم ، دون أن تتقيد بالوصف الذي أسبقته النيابة العامة على الفعل المسند لمتهم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ ذهب إلى أن تهديد المطعون ضدهم بالوضع تحت الحراسة وإيدولة أرضهم للإصلاح الزراعي يعد حالة ضرورة ، مع أنه انصب على المال فحسب قد انطوى على تقرير قانوني خاطئ لأن حالة الضرورة تستلزم أن يكون الخطر مما يهدد النفس ، بيد أنه لا جدوى من هذا النمى طالما أنه يكفي لحمل الحكم المطعون فيه ما تقضي به المادة ١٠٧ مكرراً عقوبات من إعفاء المطعون ضدهم من العقاب على جريمة الرشوة لاعترافهم بها ، وذلك بصرف النظر عن عدم توفر حالة الضرورة ، هذا إلى أن ما أورده في مدوناته خاصة بحالة الضرورة إنما كان تزيد استطراد إليه بعد ما اعتنق الإعفاء من العقاب على أساس تطبيق المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات ، ومثل هذا التزيد ليس من شأنه أن يعيب الحكم ولو انطوى على تقريرات قانونية خاطئة . لما كان ذلك ، فإن الطعن برمته يكون على غسير أساس متعيناً رفضه .

الطعن ١٥٠ سنة ٤٢ ق بالبيئة السابقة .

- (ب) تهمة : وصف . محكمة موضوع . سلطتها .
(ج) اباحة : سبب . عقاب . مانع . حالة ضرورة . تهديد نفس .
(د) راشي : اعتراف . حكم . تدليل . تزويد خاطئ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم قد أثبت أن الرشوة قد قبلت وأورد على ذلك أدلة سائفة ، فإن الجدل بعد ذلك في تصوير الدعوى والقول بأنها كانت عرض رشوة ولم تقبل إنما ينحل إلى جسد موضوعي مما لا يجوز إثارته لدى محكمة النقض .

٢ - لمحكمة الموضوع أن ترد الواقعة بعد تحصيلها إلى الوصف الذي ترى هي أنه الوصف القانوني السليم ، دون أن تتقيد بالوصف الذي أسبقته النيابة العامة على الفعل المسند لمتهم .

٣ - إذا كان الحكم قد ذهب إلى أن تهديد المطعون ضدهم بالوضع تحت الحراسة وإيدولة أرضهم للإصلاح الزراعي يعد حالة ضرورة معفية من العقاب مع أنه انصب على المال فحسب ، فإنه يكون قد انطوى على تقرير قانوني خاطئ لأن حالة الضرورة تستلزم أن يكون الخطر مما يهدد النفس .

٤ - متى كان ما أورده الحكم في مدوناته خاصة بحالة الضرورة إنما كان تزيد استطراد إليه بعد ما اعتنق الإعفاء من العقاب على أساس تطبيق المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات بما يكفي لحمله ، فإن مثل هذا التزيد ليس من شأنه أن يعيب الحكم ولو انطوى على تقريرات قانونية خاطئة .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه أثبت أن عضو المكتب الفني لأمانة الفلاحين بالاتحاد الاشتراكي العربي ومن المكلفين بخدمة عمومية قد قبل الرشوة التي قدمها إليه المطعون ضدهم للاخلال بواجبات وظيفته بل أنه هو الذي طلبها ، وأورد الحكم على ذلك أدلة سائفة مستمدة من اعتراف المطعون ضدهم ،

دققت محكمة أول درجة بحكمها المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - بنفريم المطعون ضده عشرة جنيئات تأسيسا على ما ثبت لها من صدور حكم لطلقة في القضية ٧٨٩ سنة ١٩٦٩ أحوال شخصية « الزيتون » بتمكينها من رؤية ابنتها مرة كل أسبوع بمبنى الاتحاد الاشتراكي بمصر الجديدة ، وامتناع المطعون ضده عن تنفيذ هذا الحكم .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٢٩٢ من قانون العقوبات قد جرى نصها بأن « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو برامة لا تزيد على خمسين جنيها مصريا أي الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير أو ولد ولده إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضائنه أو حفظه ، فإن مناط تطبيق هذا النص أن يكون قد صدر قرار من القضاء بشأن حضانة الصغير أو حفظه وامتنع أي من الوالدين أو الجدين عن تسليمه إلى من له الحق في طلبه بناء على هذا القرار . » لما كان ذلك ، وكان كل من حق الحضانة أو الحفظ ، يخاف عن حق الرؤية سواء أكان رؤية الأب ولده وهو ، حضانة النساء أم رؤية الأم ولدها إذا كان مم أبيه أو مع غيره من العصباء ، وكان من المقرر أنه لا عقوبة إلا بنص الفعل المعاقب عليه وبين العقوبة الموضوعة له مما يقتضاه علم التوسع في تفسير نصوص القانون الجنائي، وعدم الأخذ فيه بطريق القياس والأخذ بروي حالة الشك - بالتفسير الأصح لامتهم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضده بتهمة أنه لم يسلم ابنته لوالدها لرؤيتها تطبيقا للمادة ٢٩٢ من قانون العقوبات ، مع صراحة نصها ووضوح عبارتها في كونها مقصورة على حالة صدور قرار من القضاء بشأن حضانة الصغير أو حفظه بما لا يصح معه الانحراف عنها بطريق التفسير أو التأويل إلى شمول حالة الرؤية ، فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله بما يوجب نقضه والحكم ببرائة المطعون ضده مما أسند إليه .

الطن ١٥٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٧

٢٧ مارس ١٩٧٢

- (ا) حضانة : جريمة . دكن . احوال شخصية .
عقوبات م ١/٢٩٢ .
(ب) حق رؤية : حق حضانة .
(ج) عقوبة : فانون ، تفسير ، مئوم ، مصلحة .
(د) نقض : طعن ، خطأ في تفسير قانون .

المبادئ القانونية :

١ - جرى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٩٢ من قانون العقوبات على أن يكون قد صدر قرار من القضاء بشأن حضانة الصغير أو حفظه وامتنع أي من الوالدين أو الجدين عن تسليمه إلى من له الحق في طلبه بناء على هذا القرار .
٢ - يختلف كل من حق الحضانة أو الحفظ عن حق الرؤية سواء أكان رؤية الأب ولده وهو في حضانة النساء أم رؤية الأم ولدها إذا كان مع أبيه أو مع غيره من العصباء .

٣ - من المقرر أنه لا عقوبة إلا بنص يعرف الفعل المعاقب عليه وبين العقوبة الموضوعة له مما يقتضاه علم التوسع في تفسير نصوص القانون الجنائي، وعدم الأخذ فيه بطريق القياس والأخذ بروي حالة الشك - بالتفسير الأصح لامتهم .

٤ - لما كان الحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضده بتهمة أنه لم يسلم ابنته لوالدها لرؤيتها تطبيقا للمادة ٢٩٢ من قانون العقوبات ، مع صراحة نصها ووضوح عبارتها في كونها مقصورة على حالة صدور قرار من القضاء بشأن حضانة الصغير أو حفظه ، فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله بما يوجب نقضه والحكم ببرائة المطعون ضده مما أسند إليه .

المحكمة :

وحيث أن الدعوى الجنائية رفعت على المطعون ضده بوصف أنه لم يسلم ابنته لوالدها لرؤيتها بمبنى الاتحاد الاشتراكي ، وطلبت النيابة العامة معاقبته طبقا للمادة ٢٩٢ من قانون العقوبات

الجرائم المسببة الى الطاعن مطبقا المادة ٣٢ من قانون العقوبات للارتباط .

لما كان ذلك ، وكانت جناية القتل العمد تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعمد على النفس بمنصر خاص هو أن يقصد الجاني من ارتكابه الفعل الجنائي ازهاق روح المجنى عليه وكان هذا القصد ذا طابع خاص يختلف عن القصد الجنائي الذي يتطلبه القانون في سائر تلك الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطنه الجاني ويضمره في نفسه ، فإن الحكم الذي يقضى بادانة متهم في هذه الجنسية يجب أن يعنى بالتحديث عن هذا الركن استقلالا واستظهاره بإيراد الأدلة التي تدل عليه وتكشف عنه وإذا كان الحكم المطعون فيه لم يتحدث عن نية القتل استقلالا ، وإنما عرض لها في صدد بيانها لواقعة الدعوى وفي معرض رده على دفاع الطاعن ، وكان ما أورده في هذا الخصوص استدلالا منه على توافرها لدى الطاعن من تصويبه البندقية نحو المجنى عليه وأطلاقه منها عيارا ناريا عليه لإفيد سوى مجرد تمتد الطاعن ارتكاب الفعل المادى من استعمال سلاح قاتل بطبيعته وأطلاق عيار نارى منه على المجنى عليه وهو ما لا يلقى بذاته لثبوت نية القتل ما دام لم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفسى الطاعن ، وكان لا يغنى في ذلك ما قاله الحكم - سواء في معرض بيانه لواقعة الدعوى أو في مقام رده على دفاع الطاعن من أن الطاعن قد أطلق القذوف النارى الذى أصاب المجنى عليه قاصدا قتله أو بقصد ازهاق روحه ، إذ أن قصد ازهاق الروح إنما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التي رأت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور متعيينا نقضه .

لما كان ذلك ، وكان لا محل - في خصوصية هذه الدعوى - لتطبيق نظرية العقوبة المبررة والقول بعدم الجدوى من الطعن على اعتبار أن الطاعن دين بجريمة إحراز السلاح النصارى المششخن وذخيره تغير ترخيص ، وأن العقوبة المقررة قانونا لهذه الجريمة ، لا محل لذلك لأن الطاعن ينازع في طعنه في الواقعة - التي اعتنقها الحكم - بأكملها ، سواء فيما يتعلق

١٨

٢٧ مارس ١٩٧٢

- (أ) قتل عمد : نية قتل ، جريمة ، دكن ، قصد جاني ، حكم ، تسبب ، عيب .
(ب) ارتباط : عقوبة مبررة ، نفس ، طعن ، مصلحة ، عقوبات م ٣٢ .

المبادئ القانونية :

- ١ - إذا كان الحكم المطعون فيه لم يتحدث عن نية القتل استقلالا ، وإنما عرض لها في صدد بيانها لواقعة الدعوى ، وفي معرض رده على دفاع الطاعن ، وكان ما أورده لا يلقى بذاته لثبوت نية القتل ما دام لم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفسى الطاعن ، إذ أن قصد ازهاق الروح إنما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التي رأت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور .
- ٢ - لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة ما دام أن الطاعن ينازع في طعنه في الواقعة التي اعتنقها الحكم بأكملها ، سواء فيما يتعلق بمن كان يصيبه بالبندقية منذ البداية ، أو في كيفية انطلاق القذوف منها وأصابتها للمجنى عليه ، فأما إطلاقه النار على المجنى عليه بقصد قتله ، إذ أن مؤدى الطعن على هذا النحو متصل بتقدير الواقع ، مما يعين معه إعادة استظهار الواقعة برمتها وتقدير العقوبة على ضوءها ، ونقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وأدلتها عرض لدفاع الطاعن بما يجعل في أن انطلاق العيار النارى من البندقية كان نتيجة تجاذبه إياها مع . . ابن عم المجنى عليه وتدخل المجنى عليه في الأمر وامتداد التجاذب الى ثلاثتهم ، وأطرح هذا الدفاع أطمئنانا منه الى الصورة التي اعتنقها لواقعة الدعوى والتي مؤداها أن الطاعن صوب البندقية نحو المجنى عليه وأطلق عليه منها عيارا بقصد ازهاق روحه ثم انتهى الحكم الى إيقاع العقوبة المقررة لأشد

انزاعها، اشتراكا في الجريمة أو مساعدة فيها ولا يتصور وقوعهما من شخص واحد ويجوز أن يكون أهل الاخفاء واحدا وموضوعه اشياءا متحصلة من جرائم علة .

٣ - عاقب المشرع الموظف العمومي ومن في حكمه بالأشغال الشاقة إذا اختلس مالا سلبا اليه بسبب وظيفته ثم اضاف جزائرات اخرى ذات طبيعة خاصة لا يحكم بها الا على الموظف العمومي او من في حكمه او بناء على نص خاص .

٤ - متى كان الحكم المطعون فيه اذا دان المظنون ضدهما - وهما غير موظفين - بجريمة اخفاء اشياء متحصلة من جنابة اختلاس وعاقبهما بعقوبة الجنابة الواردة بالمادة ١١٢ مع تطبيق المادة ١٧ من القانون المذكور ولم يحكم عليهما بالغرامة بالنسبة التي نصت عليها المادة ١١٨ فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صديقا .

المحكمة :

وحيث انه من المقرر أن الغرامة التي نصت عليها المادة ١١٨ من قانون العقوبات وان كان الشارع قد ربط لها حدا أدنى لا يقل عن خمسمائة جنيه ، الا انها من الغرامات النسبية التي اشارت اليها المادة ٤٤ من القانون سالف الذكر في قولها : « اذا حكم على جسيمة متهمين بحكم واحد بجريمة واحدة فاعاين كانوا او شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراد خلافا للغرامات النسبية فانهم يكونون متضامنين في الالتزام بها ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك » وبالتالي يكون المتهمون ايا كانت صفاتهم متضامنين في الالتزام بها فلا يستطاع التنفيذ عليهم بأكثر من مقدارها المحدد في الحكم سواء في ذلك أن يلزمهم الحكم بهذا المقدار متضامنين أو يخص كلا منهم بنصيب فيه .

لما كان ذلك ، وكان المشرع في المادة ١١٨ من ذلك القانون قد ألزم الجاني بهذه الغرامة بصفة عامة دون تخصيص ، وجاءت عبارة المادة ٤٤ مطلقة شاملة للفاعلين أو الشركاء دون تقييد بأن يكون من حكم بها عليه موظفا أو من في حكمه ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أنزل عقوبة الغرامة النسبية على كل من المظنون

بمن كان يمسك بالبنديقية منذ البداية ، أو في كيفية انطلاق القنوف الناري منها واصابته الممجنى عليه ، نافيا اطلاقه النار على الممجنى عليه بقصد قتله .

وإذا كان مؤدى الطعن على هذا النحو متصلا بتقدير الواقع ، فانه يتعين إعادة استظهار الواقعة برمتها وتقدير العقوبة على ضوءها . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه .

الطعن ١٥٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٩

٢٧ مارس ١٩٧٢

(أ) اختلاس : مال اميرى . عقوبة . غرامة نسبية . عقوبات م م ٤٤ و ١١٨ .

(ب) اخفاء : شي . متحصل من جنابة او جنحة . جريمة . ركن . اشتراك .

(ج) موظف عام : اختلاس ، مال اميرى . عقوبة . غرامة . عقوبات م م ١١٢ و ١١٨ و ٤٤ .

(د) اخفاء : شي . متحصل من جنابة اختلاس . موظف عام . جريمة . عقوبات م م ١٧ و ١١٩ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد أنزل عقوبة الغرامة النسبية على كل من المظنون ضدهما الاول والثانى اللذين اعتبرهما فاعلين دون الثالث الذى اعتبره شركاء فى جنسابة الاختلاس ، فانه يكون معيبا بالخطا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا بالنسبة الى المظنون ضدهم الثلاثة الاول ، وتصحيحه بتفريدهم متضامنين مبلغ خمسمائة جنيه بالإضافة الى ما قضى به الحكم المطعون فيه .

٢ - جريمة اخفاء الاشياء المتحصلة من جنابة او جنحة ، هى جريمة قائمة بذاتها منفصلة عن الجريمة المتحصلة منها وتختلف طبيعة كل منهما ومقوماتها عن الجريمة الاخرى ، فلا يعتبر

أخفاء أشياء متحصلة من جنابة اختلاس ، وعاقبتها بقوة الجنابة الواردة بالمادة ١١٢ مع تطبيق المادة ١٧ من القانون المذكور ولم يحكم عليهما بالفراغة النسبية التي نصت عليها المادة ١١٨ ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً وبالتالي يكون ما تثيره الطائفة في هذا الخصوص غير مسديد ويتعين رفض الطعن ووضوعاً بالنسبة إلى هذين المطعون ضدهما .

الطعن ١٥٣ سنة ٤٢ في البينة السابقة .

٢٠

٢ أبريل ١٩٧٢

- (أ) براءة اختراع : اختراع ، ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ .
(ب) اختراع جديد : ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ م ٣ .
(ج) تقليد : وجه شبه ، وجه غلاب .

المبادئ القانونية :

١ - أن الشرط الأساسي في الاختراع أن يكون هناك ابتكار يستحق الحماية قد يتمثل في فكرة أصلية جديدة فيخلق صاحبها نتائجاً جديدة . وقد ينحصر في الوسائل التي يمكن عن طريقها تحقيق نتيجة كانت تعتبر غير ممكنة ، وقد يكون مجرد التوصل إلى تطبيق جديد لوسيلة مقررة من قبيل ، وليس من الضروري أن تكون النتيجة جديدة ، بل الجديد هو الرابطة بين الوسيلة والنتيجة واستخدام الوسيلة في غرض جديد . وتنصب البراءة في هذه الحالة على حماية التطبيق الجديد .

٢ - الاختراع لا يعتبر جديداً إذا كان في خلال الخمسين سنة السابقة على تقديم طلب البراءة قد سبق استعماله بصفة علنية في مصر أو كان قد شُهر عن وصفه أو عن رسمه في نشرات أذيت في مصر وعن الوضوح بحيث يكون في إمكان ذوي الخبرة استغلاله ، أو إذا كان خلال الخمسين سنة السابقة على تاريخ تقديم طلب البراءة قد سبق إصدار براءة عنه .

٣ - تحديد الابتكار في ذاته مسألة فنية

ضدهما الأول والثاني اللذين اعتبرهما فاعلين ، دون الثالث الذي اعتبره شريكاً في جنابة الاختلاس ، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه نقضاً جزئياً بالنسبة إلى المطعون ضدهم الثلاثة الأول وتصحيحه بتفريمهم متضامين مبلغ خصمائه جنبيه بالإضافة إلى ما قضى الحكم المطعون فيه .

وحيث أنه في شأن المطعون ضدهما الرابع والخامس فلما كان من المقرر أن جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جنابة أو جنحة إنما هي جريمة قائمة بذاتها منفصلة عن الجريمة المتحصلة منها وتختلف طبيعة كل منهما ومقوماتها عن الجريمة الأخرى ، فلا يعتبر الإخفاء اشتراكاً في الجريمة أو مساهمة فيها ولا يتصور وقوعها من شخص واحد ويجوز أن يكون فعل الإخفاء واحداً وموضوعه أشياء متحصلة من جرائم عدة . لما كان ذلك ، وكان الشرع قد عاقب الموظف العمومي ومن في حكمه - في تطبيق أحكام باب اختلاس الأموال الأميرية والفدر عملاً بالمادتين ١١٩ و ١١١ من قانون العقوبات - بالأشغال انشاقة إذا اختلس مالا سلم إليه بسبب وظيفته طبقاً للمادة ١١٢ من القانون ذاته ، ثم أضاف جزاءات أخرى - هي العزل والرد والفراغة النسبية - نص عليها في المادة ١١٨ من هذا القانون - ذات طبيعة خاصة لا يحكم بها إلا على الموظف العمومي أو من في حكمه أو بناء على نص خاص كما هو الحال بالنسبة للشريك في جنابة الاختلاس - إذا توافرت شروط المادة ٤٤ من ذلك القانون . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢/٤٤ مكرراً منه تعاقب المخفي لأشياء مختلسة مع علمه بذلك بغفوة جنابة الاختلاس وكانت كل من جريمتي الاختلاس والإخفاء مستقلة عن الأخرى ، فإن حالة هذه المادة على المادة ١١٢ في شأن العقاب لا تنصرف إلا إلى العقوبة الواردة في هذه المادة الأخيرة دون غيرها مما نصت عليها المادة ١١٨ وألتي أراد الشارع إزالتها بالموظف العمومي أو من في حكمه لاعتبارات متعلقة بطبيعة جنابة الاختلاس ذاتها وبصفة فاعلها .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ دان المطعون ضدهما الرابع والخامس بجريمة

وأوضح في الطلب وصفه الكامل مرفقاً به رسماً، كما أضاف بطلبه التكميلي في بعض الإيضاحات وحدد فيه العناصر الجديدة المطلوب حمايتها بأنها عبارة عن (١) جهاز للتدريس بواسطة الكهرباء كالمبين بالشكل والموصوف بعائنه يركب جسم التسخين الكهربى في غطائه (٢) أن جسم التسخين الكهربى فيه يكون منغمساً في مخلوط التدريس حتى يقترب الجزء الأسفل منه من قاع ائاه التدريس أو يلجمه (٣) أن يكون تصميم جسم التسخين بحيث تكون الحرارة المولدة مركزة بقدر الامكان في الجزء الأسفل منه .

وحيث ان دفاع المتهم يقوم على أنه صانع جهاز تدريس بواسطة التسخين بالكهرباء سجله كنموذج صناعى برقم ١٢٨٤ سنة ١٩٦٣ وقد عرضه للبيع فى السوق ، وأن جهاز المجنى عليه لا يعتبر اختراعاً وإنما يرجع الى فكرة التسخين الكهربائى المعروفة من قديم فضاء عن أنه جهاز نقصه التجارب للاستغلال الصناعى وغير متكامل كما ان استعماله حسيماً جاء برسم الاختراع ينتج عنه انفجار ، ويبدو أنه اعتدى فى صناعته بجهاز للطهى قائم فى ألمانيا منذ سنة ١٩٢٣ . أما جهازه هو (أى المتهم) فهو جهاز كامل الصنع وبه جميع أجزائه وقابل للاستغلال الصناعى . وليس بين الجهازين أوجه شبه الا بتسخين مخلوط الفول والماء بواسطة الكهرباء بجسم كهربى مغفور وتسخين الماء بهذه الوسيلة معروف منذ عهد طويل ، ولو فرض جدلاً أن جهاز المجنى عليه ينطوى على ابتكار جديد ، فإن جهاز المتهم لا يقل عنه شديداً فى هذا الصدد ويعمد ابتكاراً لتطبيق جديد للوسيلة المعروفة بالتسخين بالكهرباء ولا يشترك فى خاصية مبتكرة لجهاز المجنى عليه، بل انه يختلف عنه اختلافاً كلياً فى التطبيق فضلاً عن أنه أوفى بالفحص وأسهل فى العمل وكفيل بالسلامة والأمن فى الاستعمال مما جعل المجنى عليه يعدل فى جهازه نقلاً عن جهاز المتهم ليصبح جهازاً قابلاً للاستغلال الصناعى ، وأضاف المتهم انه استعان فى جهازه بفكرة الجهاز الألماني « شوت » .

والقاعدة القانونية فى جرائم التقليد أن العبرة هى بأوجه الشبه لا بأوجه الخلاف .

المحكمة :

من حيث ان الدعوى الجنائية رفعت ضد المتهم بالطريق المباشر بأنه قلد موضوع اختراع منحت عنه براءة وعرض للبيع منتجات مقلدة وذلك بالتطبيق للمادة ٤٨ من القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ وطلب المدعى بالحق المدني ٠٠ الزام المتهم بأن يدفع له مبلغ خمسة آلاف جنيه على سبيل التعويض والمصاريف ومقابل آتباب المحاماة . فقضت محكمة جنح باب الشرعية حضوراً بتفريم المتهم مائة جنيه واحالة الدعوى المدنية الى المحكمة المختصة للفصل فيها . واستأنف المحكوم عليه هذا الحكم حيث قضى استئنافياً بالبراءة . فطعنن النيابة العامة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وبتاريخ ١٢/٤/١٩٧٠ حكمت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه واحالة القضية الى محكمة القاهرة الابتدائية لتفصل فيها من جديد هيئة استئنافية أخرى . ثم قضيت هذه الهيئة فى ١٠/١/١٩٧١ بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما أسند اليه فطعنن النيابة فى الحكم بطريق النقض للمرة الثانية وحكمت محكمة النقض فى ٢/١٢/١٩٧٢ بقبول الطعن ونظر الموضوع .

وحيث أن واقعة الدعوى تتحصل فيما قال به المجنى عليه ٠٠ من أنه بتاريخ ١٥/٤/١٩٥٩ طلب الى مصلحة التسجيل والرقابة التجارية التابعة لوزارة التموين تسجيل اختراع سماه « جهاز لتدريس الفول أو ما يشابهه بواسطة التسخين الكهربى » ، وقدم تكملة لطلبه فى ١٦/٤/١٩٥٩ وتقرر قبول الطلب فى ٤/٣/١٩٦١ وقيدت براءة الاختراع برقم ٢٤٢٩ ثم عهد بهمة إنتاج الجهاز الى شركة « الكترىكا » التى عهدت بدورها الى المتهم بهمة توريد غطاء وقدر يتم فيه تركيب جهاز التسخين الكهربى الداخلى مما أتاح للمتهم الاطلاع على سر الاختراع واستخدام فكرته فى دةاسة تحمل اسمه طرحها للبيع فى الأسواق مما ألحق به أضراراً ، وقد حدد المجنى عليه اختراعه فى طلبه بأنه عبارة عن جهاز للتدريس بواسطة التسخين الكهربى

المجنى عليه حمايتها بالبراءة الممنوحة له برقم ٢٤٢٩ وكذلك لبيان ما اذا كان في خلال الخمسين سنة السابقة على تقديم طلب البراءة قد سبق استعمال الاختراع في مصر. أو كان قد نشر عن وصفه أو عن رسمه في نشرات أذيعت في مصر ومن الوضوح بحيث يكون في إمكان ذوي الخبرة استغلاله ، أو ما اذا كان في خلال تلك الفترة قد سبق إصدار براءة عنه وذلك على النحو المبين بمنطوق هذا القرار :

« فلهذه الأسباب »

قررت المحكمة نذب مصلحة الخبراء بوزارة العدل ليقوم أحد خبراءها بالإطلاع على طلب براءة الاختراع المقدم من المجنى عليه وتعديل هذا الطلب الحاصل في ١٩٥٩/٤/١٦ وفحص جهازى التعميس ، وذلك لبيان ما اذا كان جهاز المجنى عليه يعتبر تطبيقاً جديداً في وسيلة تدميس القبول في وقت تقديم طلب البراءة وما اذا كان هناك أوجه شبه بين الجهازين بالنسبة الى العناصر الثلاثة التى طلب المجنى عليه حمايتها بالبراءة الممنوحة له برقم ٢٤٢٩ وكذلك لبيان ما اذا كان في خلال الخمسين سنة السابقة على تقديم طلب البراءة قد سبق استعمال مثل هذا الاختراع في مصر أو كان قد نشر عن وصفه أو عن رسمه في نشرات أذيعت في مصر. ونشراً واضحاً بحيث يكون في الإمكان استغلاله أو ما اذا كان في خلال تلك الفترة قد سبق إصدار براءة عنه ، وصرحت للخبير في سبيل أداء ماوريته بالإطلاع على أوراق الدعوى وما قدم فيها أو يقدم اليه من مستندات أو أجهزة وبالإستماع الى ملاحظات الطرفين وشهادة شهودهما بغير يمين عند الاقتضاء وبالتنقل الى الجهات التى يرى الانتقال اليها والاستعانة بمن يرى الاستعانة به من المتخصصين وحددت جلسة ١٩٧٢/٥/١٤ ليقدم الخبير تقريره وعمل النيابة أخطار مصلحة الخبراء والمتهم والمجنى عليه بمنطوق هذا القرار .

الطعن ١١٩٠ سنة ٤١ ق رئاسة وغضوية السادة المستشارين محمد عبد المصم حمزاوى نائب رئيس المحكمة وحسين سامح نصر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمد عبد المجيد سلامه .

وحيث انه لما كان مفاد نص المادة الأولى من القانون ١٣٢ سنة ١٩٤٩ أن الشرط الاساسى فى الاختراع أن يكون هناك ابتكار يستحق الحماية وهذا الابتكار قد يتمثل فى فكرة أصلية جديدة فيخلق صاحبها ناتجاً جديداً وقد تتخذ المكرة الابتكارية شكلاً آخر ينحصر فى الوسائل التى يمكن عن طريقها تحقيق نتيجة كانت تعتبر غير ممكنة فى نظر الفن الصناعى القائم قبل الابتكار ، وقد يكون موضوع النشاط الابتكارى مجرد التوصل الى تطبيق جديد لوسيلة مقررّة من قبل ، وليس من الضروري أن تكون النتيجة جديدة بل الجديد هو الرابطة بين الوسيلة والنتيجة واستخدام الوسيلة فى غرض جديد وتنصيب البراءة فى هذه الحالة على حماية التطبيق الجديد .

ولما كان القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية قد أفصح فى مذكرته الايضاحية عن مراده بالمادة الثالثة منه بأن المقصود منها هو تشجيع طلب براءات فى مصر عن الاختراعات الأجنبية حتى تسنفيد البلاد فى نهضتها الصناعية من هذه الاختراعات فجرى نص تلك المادة بأن الاختراع لا يعتبر جديداً اذا كان فى خلال الخمسين سنة السابقة على تقديم طلب البراءة قد سبق استعماله بصفة علنية فى مصر أو كان قد نشر عن وصفه أو عن رسمه فى نشرات أذيعت فى مصر ومن الوضوح بحيث يكون فى إمكان ذو الخبرة استغلاله ، أو اذا كان فى خلال الخمسين سنة السابقة على تاريخ تقديم طلب البراءة قد سبق إصدار براءة عنه . لما كان ذلك ، وكان تحديد الابتكار فى ذاته مسألة نفية ، وكانت القاعدة القانونية فى جرائم التقليد بأن العبرة هى بأوجه الشبه لا بأوجه الخلاف ، فانه يتعين نذب خبير تكون ماوريته الإطلاع على طلب براءة الاختراع المقدم من المجنى عليه فى ١٩٥٩/٤/١٥ وتعديله الوارد بالطلب التكميل فى ١٩٥٩/٤/١٦ وفحص جهازى التعميس المجنى عليه والمتهم لبيان ما اذا كان جهاز المجنى عليه يعتبر جديداً فى التطبيق وما اذا كان يوجد أوجه شبه بين الجهازين بالنسبة الى العناصر الثلاثة السابق بيانها والنسبة

٢١

٢ أبريل ١٩٧٢

(١) دفاع : خلال بطله .

(ب) قتل خطأ : إصابة خطأ . محكمة موضوع .
سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تسبيب ، عيب ، مسألة
فنية .

المبادئ القانونية :

١ - محكمة ثاني درجة لا تلتزم إلا بسماع
الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة
الدرجة الأولى ، فإذا لم تر حاجة إلى سماعهم ،
وكان الدفاع عن الطاعن ترفع أمام محكمة ثاني
درجة دون أن يشير إلى طلب استدعاء المهندس
الفني لمناقشة ، فإن الطاعن يعد نازلا عن هذا
الطلب بسكوته عن التمسك به أمام محكمة ثاني
درجة .

٢ - تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه
هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة
الموضوع بغير معقب بما دام تقديرها سائفا
مستندا إلى أدلة مقبولة لها أصلها في الأوراق ،
وإذا كان الحكم قد دلل على فساد ما ارتآه الحكم
المستأنف من انتفاء الخطأ من جانب الطاعن ،
وأثبت قيام الجريمة المسندة إليه بكامل عناصرها
وكان الحكم قد واجه عناصر الدعوى والم بها
ووازن بينها وراى ثبوت خطأ الطاعن في عدم
اخذة الحيلة الكافية الواجبة على مثله أخذا
بأقوال الطاعن نفسه ؛ فلا يكون الحكم في ذلك
قد بت في مسائل فنية بحتة مما توجب عليه
أن يلجأ في مناقشتها إلى رأى أهل الخبرة .

المحكمة :

وحيث أنه لما كان الثابت أمام محكمة ثاني
درجة أن الدفاع عن الطاعن ترفع طالبا البراءة
دون أن يشير إلى طلب استدعاء المهندس الفني
لمناقشته ، ولم يبد من الطلبات سوى تأييد حكم
البراءة الصادر من محكمة أول درجة ، وكان من
المقرر أن محكمة ثاني درجة تحكم في الأصل على
مقتضى الأوراق وهي لا تجرى من التحقيقات
إلا ما ترى لزوما لاجرائه ولا تلتزم إلا بسماع
الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة

الدرجة الأولى فإذا لم تر من جانبها حاجة إلى
سماعهم وكان الطاعن قد عد نازلا عن هذا الطلب
بسكوته عن التمسك به أمامها ، فإن النعى على
الحكم المطعون فيه بقوله أنه أجل بحق الطاعن
في الدفاع يكون غير شديد ، إذ أنه لا يجوز
للطاعن أن ينعى على المحكمة قمودها عن اجراء
تحقيق لم يطلب منها ولا يقبل منه أن يثير هذا
الدفاع الموضوعي لأول مرة أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير الخطأ
المستوجب لمسئولية مرتكبه هو من المسائل
الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير
معقب بما دام تقديرها سائفا مستندا إلى أدلة
مقبولة لها أصلها في الأوراق ، وكان الحكم
المطعون فيه قد دلل على فساد ما ارتآه الحكم
المستأنف من انتفاء الخطأ من جانب الطاعن ،
وأثبت قيام الجريمة المسندة إليه بكامل عناصرها
في قوله « وحيث أن محكمة الدرجة الأولى
أسست قضيائها بالبراءة على أن مجرد قيام المتهم
باصلاح السيارة التي تمطلت في الطريق
ومحاولة الكشف عما بها من عيوب وإدارته
لمحركها من الخارج لا يصح عده لذاته خطأ مادام
لم يقع في ظروف وملابسات تحتم عدم اقدام
عليه إذ فوجئ بالسيارة تتحرك بسرعة وهو
يحاول اصلاحها بسببها من نوع الهيدرمايك
تنقل ذاتيا وقد بذل جهده لمحاولة السيطرة عليها
دون أن يتمكن في حين أن هذه المحكمة ترى أن
خطأ المتهم الذي يستوجب المسئولية ثابت في
حقه إذ وقع في ظروف وملابسات تحتم عدم
اقدامه على اصلاح السيارة بالطريقة التي أقدم
عليها ، ذلك لأنه باقراره يعلم مقدما أنها من
النوع الذي ينقل ذاتيا فكان يتعين عليه أن يتخذ
الحيلة اللازمة عند اقدامه على اصلاحها من
الخروج . كما أنه سبق أن قام باصلاحها بأقراره
بما كان يتعين عليه أثناء تجربتها أن يتخذ
ما يحول دون سيرها أو اندفاعها أثناء تدخله
لاصلاحها وهو خارجها كما أنه باقراره يعمل
ميكانيكي سيارات وليس مجرد شخص عادي أو
مجرد قائد سيارة بما كان عليه أن يتخدد
الاحتياطات اللازمة التي توجبها عليه مهنته عند
اقدامه على اصلاح السيارة وهو خارجها ، ومن
ثم فإن المتهم وهو يعمل ميكانيكي سيارات
وقد سبق له أن قام باصلاح السيارة ثم قام

فيه يكون معيبا بطلان الإجراءات والاخلال بحق الدفاع ، مما يطله ويوجب نقضه والاحالة بالنسبة الى الطاعن الثاني والى الطاعن الاول ايضا نظرا لوحدة الواقعة ولتحسين سير العدالة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة أن المحامي الذي حضر مع المتهمين (الطاعنين) بالجلسة الأولى - موكلا للدفاع عنها - قرر بتنازله عن التوكيل الصادر له من الطاعن الثاني نظرا لتعارض مصلحته مع مصلحة الطاعن الاول ، فقررت المحكمة تأجيل نظير الدعوى لجلسة أخرى ليوكل الطاعن الثاني محاميا عنه . وقد حضر الطاعنان بعد ذلك فى الجلسة التالية ومع كل منهما محام موكل للدفاع عنه ، الى أن نظرت الدعوى بجلسة ١٩٧٠/١١/١٧ بحضور الطاعنين والمدافعين عنهما حيث استتمت المحكمة الى شهادة شهود الاثبات ومرافعة الدفاع عن الطاعن الاول ثم قررت التأجيل لجلسة ١٩٧٠/١١/٢٤ لتعلن النيابة العامة أحد الاطباء الشرعيين لمناقشته فى التقرير المقدم فى الدعوى ، وبهذه الجلسة حضر الطاعن الاول ومعه محاميه الذى كان قد تنازل عن التوكيل الصادر له من الطاعن الثاني ، بينما حضر هذا الأخير بغير مدافع عنه وتمت مناقشة الطبيب الشرعى فى غيبة محاميه وبعد أن ترفع محامى الطاعن الاول اثر اتمام هذه المناقشة ، قررت المحكمة التأجيل الى اليوم التالى لسماع مرافعة محامى الطاعن الثاني . وبجلسة اليوم التالى استتمت المحكمة الى مرافعة كل من المحامين الموكلين للدفاع عن الطاعنين ، ثم أصدرت حكمها قى الدعوى .

لا كان ذلك ، وكان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أن كلا من الطاعنين قد ألقى باللائمة على عاتق الآخر مصادرة جرمته قتل المجنى عليه - مما يفيد تعارض مصلحتهما فى الدفاع ويستلزم أن يستقل محام بالدفاع عن كل منهما ، كما يبين انه اعتمد على ما أسفرت عنه مناقشة الطبيب الشرعى بالجلسة التى مثل فيها الطاعن الثاني أمام المحكمة بغير محام والتي تمت فيها المناقشة فى غيبة المدافع الذى عهد اليه بالدفاع عنه بعد أن تنازل محامى الطاعن الاول عن التوكيل الصادر منه اليه واستقل بهمة الدفاع عن هذا الأخير . ولا كان القانون قد أوجب حضور مدافع عن كل متهم بعناية احيث أنظرهما على محكمة الجنائيات ، وكان هذا الغرض لا يتحقق الا اذا كان هذا المدافع قد حضر اجراءات محاكمة المتهم من اولها الى آخرها ، فان الحكم المطعون

بتجربتها ، ولا أن وقفت منه فى الطريق أقدم على اصلاحها من الخارج دون أن يتخذ الحيطة اللازمة التى يوجبها عليه عمله لمنع سيرها تلقائيا وفاته بذل عناية من هم يعملون فى مثل مهنته خصوصا وقد ثبت من التقرير الفنى أن فرامل السيارة وعجلة قيادتها بحالة صالحة للاستعمال فيكون قد ثبت لهذه المحكمة أن عناصر الخطأ قد توافرت فى جانب المتهم ، وكان الحكم فى هذا الذى قرره قد واجه عناصر اندعوى والم بها ووازن بينها ورأى ثبوت خطأ الطاعن فى عدم اخذه الحيطة الكافية الواجبة على مثله اخذنا بأقوال الطاعن نفسه ولا يكون الحكم فى ذلك تد بت فى مسائل فنية بحتة مما توجب عليه أن يلجأ فى مناقشتها الى رأى أهل الخبرة ، لما كان ما تقدم فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٦٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

٢ أبريل ١٩٧٢

محكمة : دفاع ، اخلال بطله ، محكمة جنائيات ، اجراءاتها . مقام ، شهود ، خبرة ، نقض ، طعن ، نفاذ .

المبدأ القانوني :

أذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن كلا من الطاعنين قد ألقى باللائمة على عاتق الآخر مما يفيد تعارض مصلحتهما فى الدفاع ويستلزم أن يستقل محام بالدفاع عن كل منهما ، كما يبين انه اعتمد على ما أسفرت عنه مناقشة الطبيب الشرعى بالجلسة التى مثل فيها الطاعن الثاني أمام المحكمة بغير محام والتي تمت فيها المناقشة فى غيبة المدافع الذى عهد اليه بالدفاع عنه بعد أن تنازل محامى الطاعن الاول عن التوكيل الصادر منه اليه واستقل بهمة الدفاع عن هذا الأخير . ولا كان القانون قد أوجب حضور مدافع عن كل متهم بعناية احيث أنظرهما على محكمة الجنائيات ، وكان هذا الغرض لا يتحقق الا اذا كان هذا المدافع قد حضر اجراءات محاكمة المتهم من اولها الى آخرها ، فان الحكم المطعون

الجريمة علاوة على العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة عليها ، فإن الحكم المطعون فيه اغفل القضاء بمصادرة السلاح المضبوط ، يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بتوقيع عقوبة المصادرة بالإضافة الى عقوبة الغرامة المحكوم بها .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمتي حمل سلاح ناري في أحد الأفراج - وإطلاق « مسدس » داخل قرية - اللتين دان المطعون ضده بهما - وأورد على نبوتها في حقه أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها وأعمل في حقه المادة ٣٢ من قانون العقوبات بأن وقع عليه العقوبة المقررة للجريمة الأولى بوصفها الجريمة الأشد .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة حمل السلاح الناري في أحد الأفراج التي دين المطعون ضده بها معاقباً عليها بالمادتين ١١ مكرراً و ٢٩ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر المعدل بالقانونين ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ و ٧٥ لسنة ١٩٥٨ وكنت المادة ٣٠ من هذا القانون توجب الحكم بمصادرة الأسلحة والذخائر موضوع الجريمة في جميع الأحوال وذلك علاوة على العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة عليها ، فإن الحكم المطعون فيه اغفل القضاء بمصادرة السلاح المضبوط مع وجوب الحكم بها عملاً لنص المادة ٣٠ من القانون المشار إليه ، يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بتوقيع عقوبة المصادرة بالإضافة الى عقوبة الغرامة المحكوم بها .

الطن ١٨٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٤

٣ أبريل ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، سبب معتمل .

(ب) تزوير : طعن ، معسر جلد ٤ ، دفاع ، خلال بعه

مصلحته دون غيرها ، كما يبين من الحكم المطعون فيه أيضاً أنه اعتمد - فيما اعتمد عليه في قضائه بالإدانة - على ما أسفرت عنه مناقشة الطبيب الشرعي بالجلسة التي مثل فيها الطاعن الثاني أمام المحكمة بغير محام ، والتي تمت فيها المناقشة في غيبة المدافع الذي عهد إليه بالدفاع عنه بعد أن تنازل محامى الطاعن الأول عن التوكيل الصادر منه إليه واستقل بمهمة الدفاع عن هذا الأخير .

ولما كان القانون قد أوجب حضور مدافع عن كل متهم بجناية أحييت لنظرها على محكمة الجنائيات لكي يكفل له دفاعاً حقيقياً لا مجرد دفاع شكلي تقديراً بأن الاتهام بجناية أمر له خطره ، وكان هذا الغرض لا يتحقق الا إذا كان هذا المدافع قد حضر إجراءات محاكمة المتهم من أولها الى آخرها حتى يكون ملماً بما أجرته المحكمة وتجرية من تحقيق وما تتخذ من إجراءات طوال المحاكمة مما يلزم عنه أن يتم سماع جميع الشهود في وجوده بشخصه أو مثلاً بمن ينوب عنه قانوناً - وهو ما لم يتحقق في هذه الدعوى فيما يتعلق بالطاعن الثاني .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً ببطلان الإجراءات والاخلال بحق الدفاع، مما يبطله ويوجب نقضه والإحالة بالنسبة الى الطاعن الثاني والى الطاعن الأول أيضاً نظراً لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن .

الطن ١٦٧ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٣

٢ أبريل ١٩٧٢

سلاح ناري : حمله ، فرج ، عقوبة ، مصادرة . ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ م ٣٠ ق ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ، ق ٧٥ لسنة ١٩٥٨ ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، برتباط ، عقوبات م ٣٣ .

المبدأ القانوني :

لما كانت جريمة حمل السلاح الناري في أحد الأفراج التي دين المطعون ضده بها معاقباً عليها بمصادرة الأسلحة والذخائر موضوع

مضى ثلاثون يوما دون حصول التوقيع عنى الحكم . اما ميعاد ثمانية الايام ، فقد اؤسى الشارع بالتوقيع على الحكم فى خلاله دون ان يرتب البطالان على عدم مراعاته .

٦ - لا تقبل المعارضة فى الحكم الحضورى الاعتبارى الاستثنائى الا اذا اثبت المحكوم عليه قيام علو منه من الحضور ولم يستلغ تقديمه قبل الحكم .

٧ - متى كان الطعن بطريق النقض قد انصب فحسب على الحكم الاستثنائى الصادر بمسلم جواز المعارضة من دون الحكم الاستثنائى الحضورى الاعتبارى ، فلا يقبل من الطاعن ان يتعرض فى سائر اوجه طعنه لهذا الحكم الاخير او للحكم المستأنف .

المحكمة :

وحيت انه عما ينمى الطاعن على الحكم المطعون فيه من بطلان لخلو محضر جلسته مما يفيد تلاوة تقرير التلخيص خلافا لما جساها ديباجته المطبوعة ، فلما كان من المقرر ان الحكم يكمل محضر الجلسة فى اثبات ما تم امام المحكمة من اجراءات ومنها تلاوة تقرير التلخيص، وكن الاصل طبقا للمادة ٣٠ من قانون حالات واجراءات انطن أمام محكمة النقض - اعتبارا ان الاجراءات قد روعيت اثناء نظر الدعوى وانه متى ذكر فى الحكم انها اتبعت فلا يجوز اثبات عدم اتباعها الا بطريق الطعن بالتزوير ، وكان من المقرر انه ليس يقدح فى ذلك ان يكون اثبات اجراء التلاوة قد ورد فى ديباجة الحكم - كالتحل فى الدعوى المائلة - ما دام ان رئيس الدائرة قد وقع عليها مع كاتبها طبقا للمادة ٣١٢ من قانون الاجراءات الجنائية بما يفيد اقراره ما ورد به من بيانات . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الطعن بالنقض هو مناه اتصال المحكمة به وان ايداع الاسباب التى بنى عليها الطعن فى الميعاد الذى حدده القانون هو شرط لقبوله ، وانها يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم احدهما مقام الآخر او يغنى عنه ، مما يستوجب ان يستوفى هذا العمل الاجسرائى بذاته شروط صحته الشكلية دون تكملة بوقائع اخرى خارجة عنه ، وان تكون اسباب الطعن واضحة

و ج) محضر جلسة : مطابقة . اجراء . محضر تلخيص
د) حكم : ديباجة ، بيان ، طعن بالتزوير . اجراءات
م ٣١٢ .

هـ) حكم : اصداره ، توقيع ، بطلانه . نقض . طعن ، سبب .
و) حكم : حضورى . اعتبارى . استثنائى . معاوضة
ز) نقض : طعن ، سبب ، امر مقضى . اثبات .

المبادئ القانونية :

١ - الطعن بالنقض هو مناه اتصال المحكمة به ، وايداع الاسباب التى بنى عليها الطعن فى الميعاد الذى حدده القانون هو شرط لقبوله ، وانها يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم احدهما مقام الآخر او يغنى عنه ، مما يستوجب ان يستوفى هذا العمل الاجسرائى بذاته شروط صحته الشكلية دون تكملة بوقائع اخرى خارجة عنه ، وان تكون اسباب الطعن واضحة متعددة . ولما كان الطاعن لم يثر فى اسباب طعنه بالنقض الى سلوك طريق الطعن بالتزوير فى الحكم ، الا على سبيل الاحتمال ، فيكون هذا السبب مشوباً بالابهام وعدم التحديد .

٢ - لا يعيب الحكم خلو محضر الجلسة من اثبات دفاع الخصم اذ عليه ، ان كان يهجه تلوينه ، ان يطلب صراحة اثباته فى هذا المحضر ، كما عليه ان ادعى ان المحكمة صادرت حقه فى الدفاع قبل حيز الدعوى للحكم ان يقدم الدليل على ذلك وان يسجل عليها هذه المخالفة فى طلب مكتوب قبل صدور الحكم .

٣ - من المقرر ان الحكم يكمل محضر الجلسة فى اثبات ما تم امام المحكمة من اجراءات ومنها تلاوة تقرير التلخيص .

٤ - الاصل اعتبار ان الاجراءات قد روعيت اثناء نظر الدعوى ، وانه متى ذكر فى الحكم انها اتبعت فلا يجوز اثبات عدم اتباعها الا بطريق الطعن بالتزوير ، وليس يقدح فى ذلك ان يكون اثبات اجراء تلاوة تقرير التلخيص قد ورد فى ديباجة الحكم ما دام ان رئيس الدائرة قد وقع عليها مع كاتبها بما يفيد اقراره ما ورد به من بيانات .

٥ - ان القانون ، لم يرتب البطالان الا اذا

ومحددة . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يشر في أسباب طعنه بالنقض الى سلوك طريق الطعن بالتزوير - في هذا الصدد - فليس يقبل من الطاعن كذلك يوم نظر طعنه بالنقض ، ومن بعد مضي الأجل المحدد لتقديم الأسباب ، سلوك ذلك الاجراء الخرج عن الطعن على الرغم من دعواه بقيام هذا السبب منذ صدور الحكم . لما كان ذلك ، وكان قانون الاجراءات الجنائية اذ تكفل في المادة ٣١٢ منه بتنظيم وضع الاحكام والتوقيع عليها لم يرتب البطالان على تأخير التوقيع الا اذا مضى ثلاثون يوما دون حصول التوقيع ، أما ميعاد ثمانية الأيام المشار اليه فيها فقد أوصى الشارع بالتوقيع على الحكم في خلاله دون أن يرتب البطالان على عدم مراعاته . لما كان ذلك ، فإن ما يعنه الطاعن على الحكم المطعون فيه في هذا الصدد يكون غير سديد .

لما كان ذلك وكان الطعن بطريق النقض قد انصب فحسب على الحكم الاستثنائي الصادر بتاريخ ٢١ من فبراير ١٩٧١ بصدده جواز المعارضة من دون الحكم الاستثنائي الحضوري الاستثنائي الصادر في ٢٠ من ديسمبر ١٩٧٠ - فلا يقبل من الطاعن أن يتعرض في سائر أوجه طعنه لهذا الحكم الأخير أو للحكم المستأنف . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٥٤٢ سنة ٤١ ق رئاسة عضوية المسادة
المستشارين جمال صادق المرصاوي نائب رئيس المحكمة
ومحمود العمراوى ومحمود عطيه وإبراهيم الدبوانى
ومصطفى الاسيروى .

٢٥

٣ أبريل ١٩٧٢

(أ) مسئولية جنائية : اثبات .

(ب) قدر متيقن : ضرب أحدث عاهة . عاهة مستديرة . حكم ، تسييب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل ، نقض ، عمن ، سبب ، عقوبات م ١/٢٤٢ .

المبادئ القانونية :

١ - العبرة في المواد الجنائية هي بالحقائق
الصرف ، لا بالاحتمالات والفروض المجردة .

محددة . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يشر في أسباب طعنه بالنقض الى سلوك طريق الطعن بالتزوير في الحكم ، الا على سبيل الاحتمال ، فيكون هذا السبب مشوباً بالابهام وعدم التحديد ، ولا يقبل من الطاعن - وهو يدعى بتبطل هذا السبب منذ الحكم - سعيه يوم نظر طعنه ومن بعد مضي الأجل المضروب لايستداع الأسباب ، الى رفع هذه التماسية أو تقديم دليل على طعنه وباجراء خارج عنه ، بسلوك طريق الطعن بالتزوير .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المعارضة في الحكم الحضوري الاعتباري الاستثنائي ، لا تقبل الا اذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص تخلف العذر المانع من الحضور من واقع الشهادة المقدمة من الطاعن في قوله « من حيث انه عن الشهادة المقدمة من المتهم (الطاعن) دالة على أنه حكم عليه استثنائياً في ٢١ ديسمبر ١٩٧٠ بعقوبة مقيدة للحرية في قضية أخرى ، فانه فضلاً عن تقديمها بعد الحكم فانها لا تمتد عذراً ما نالها من حضور جلسة ٢٠ ديسمبر الصادر فيها الحكم الحضوري الاعتباري المعارض فيه ، لأن هذا الحكم سابق على الحكم عليه بالعقوبة المقيدة للحرية على فرض تنفيذها عليه يوم صدورها في ٢١ ديسمبر ١٩٧٠ » ، وهو استخلاص سائغ لقضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز المعارضة .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من أن محكمة المعارضة لم تستجب لطلب تأجيل نظرها - التي حين عودة محامي الطاعن الذي كان بالخارج وبحوزته الشهادة الطبية الدالة على مرض الطاعن ، مردوداً بأن من المقرر أنه لا يوجب الحكم خلو محضر الجلسة من إثبات دفاع الخصم اذ عليه أن كان يجهه تدوينه ، أن يطلب صراحة إثباته في هذا المحضر ، كما عليه أن ادعى أن المحكمة صادرة حقه في الدفاع قبل حجب الدعوى للحكم أن يقدم الدليل على ذلك وأن يسجل عليها هذه المخالفة في طلب مكتوب قبل صدور الحكم . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يذهب الى الادعاء بأنه طلب اثبات دفاعه بالمحضر ،

بقالة انه لم يستظهر كيفية اصابة الطاعنين ومحلها من تسلسل الحوادث لاحتمال أن تنكشف عن ذلك مراكز قانونية تؤثر في مسئوليتهم يكون غير سديد ذلك لأن العبرة في المواد الجنائية هي بالحقائق الصرفة لا بالاحتمالات والفروض المجردة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت أن المجنى عليه قد أصيب في رأسه اصابة نشأت عنها عاهة مستديمة كما أصيب باصابات أخرى في الصدر والاضلاع والساعد والعضد الأيمن والظهر ، والظهر وأطمانت المحكمة الى ثبوت اسهام الطاعنين مع آخرين في احداث تلك الاصابات ، وانتهت الى أنه لا يوجد بالوقائع الثابتة ما يدل على من أحدث الإصابة التي نشأت عنها العاهة ، وأخذت من أجل ذلك الطاعنين بالقدر المتيقن في حقهما وهو الضرب المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون . لما كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ١٤١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٦

٣ أبريل ١٩٧٢

(١) جنة : استغراجها ، اجراءات .

(ب) شاهد : وزن اقواله ، محكمة موضوع ، سلطتها

في تقديرها .

(ج) طلب : التزام المحكمة باجابهته ، دفاع ، اخلال

بحقه .

(د) خبير : دايه ، تقديره ، محكمة موضوع .

(هـ) اعتراف : تقرير صحته ، محكمة موضوع .

(و) دليل : بيئة ، قرينة ، لافى موضوع ، سلطته

في تقديرها . اثبات .

(ز) حكم : تسبيب ، ادلة مؤثرة في عقيدة المحكمة .

(ح) محكمة موضوع : سلطتها في الاخذ بقول شاهد .

(ط) واقعة دعوى : صودتها ، استخلاصها ، محكمة

موضوع ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن القانون خلا من رسم

اجراءات او تحديد مدة لاستغراج الجئة .

ولما كان المدافع عن المتهمين اقتصر على القول بأن تشابكا حدث بين المجنى عليه والمتهمين ولم يعرف محدث اصابات المجنى عليه ، فإن النعي على الحكم بالقصور بقالة انه لم يستظهر كيفية اصابة المتهمين ومحلها من تسلسل الحوادث لاحتمال أن تنكشف عن ذلك مراكز قانونية تؤثر في مسئوليتهم يكون غير سديد .

٢ - متى كان الحكم قد أثبت أن المجنى عليه قد أصيب في رأسه اصابة نشأت عنها عاهة مستديمة ، كما أصيب باصابات أخرى في الصدر والاضلاع والساعد والعضد الأيمن والظهر ، وأطمانت المحكمة الى ثبوت اتهام المتهمين مع آخرين في احداث تلك الاصابات ، وانتهت الى أنه لا يوجد بالوقائع الثابتة ما يدل على من أحدث الإصابة التي نشأت عنها العاهة ، وأخذت من أجل ذلك المتهمين بالقدر المتيقن في حقهما وهو الضرب المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب التي دان الطاعنين بها ، وأقام عليها في حقهما أدلة سائفة تؤدي الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استقر على أن الطاعنين ضربا المجنى عليه عمدا فأحسنا به الاصابات الواردة بالكشف الطبى ، وكان ما خلص اليه الحكم نتيجة فهم سليم للواقع وتطبيق صحيح للقانون ، فإن النعي عليه بالقلق وعدم الاستقرار فى بيان الواقعة يكون فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعنين قد تمسك بدفاع قانونى معين من شأنه - لو صح - أن يؤثر فى مسئوليتهم الجنائية ، بل اقتصر على القول بأن تشابكا حدث بين المجنى عليه والطاعنين ولم يعرف محدث اصابات المجنى عليه ، فإن النعي على الحكم بالقصور

٢ - أن وزن أقوال الشهود مرجعه الى محكمة الموضوع . ومتى كان الحكم قد استدل على سرقة الطاعن للبقرة من ضبط جلدتها لدى الجزار الذي باعها له وعقد البيع الموقع عليه من الطاعن بضمانة شيخ الغفراء واستعراف والد المجنى عليه على الجسد ، وكانت هذه الأدلة سائفة ومؤدية الى ما رتبته الحكم عليها من أن الطاعن سرق بقرة المجنى عليه التي ذبحت فانه لا يضيره من بعد استيفاء دليسه السائغ عدم بيانه لأوصاف هذا الجسد .

٨ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بقول الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوى .

٩ - لمحكمة الموضوع استخلاص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث وإن تطرح ما يخالفها من صور أخرى .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مجمله أنه لنزاع بين أنطاعن وشقيقه - والد المجنى عليه - لمديونية الأخير له في باقي ثمن أطيان اشتراها منه رفض سداده فقد عقد الطاعن العزم على سرقة بقرة له وفاء لدينه وتنفيزها لهذا القصد توجه في غروب يوم الحادث الى حقل والد المجنى عليه حيث توجد مواشيه وأقدم على سرقة بقرة منها فحاول المجنى عليه منه فانهال عليه الطاعن ضرباً بعضاً غليظة كان يحملها قاصداً من ذلك قتله تسهلاً لارتكاب السرقة فأحدث به الإصابات الممينة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته ، واذا أيقن أنطاعن من وفاة المجنى عليه أخذ البقرة وهرب ثم باعها في صباح اليوم التالي الى . . . بموجب مبايعة موقع عليها منه ثم ذبحها الأخير وضبط لديه جلدتها الذي استعترف عليه والد المجنى عليه ، وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال الشهود وتقرير الصفة التشريحية واعتراف الطاعن المتصل بتحقيقات النيابة واستعراق والد المجنى عليه على جسده بقرته المضبوط وهي أدلة لا ينزع الطاعن في أن لها معنيها الصحيح من الأوراق وهي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع لا تلتزم في أصول الاستدلال بالتحدث في حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين عقيدتها ، وأن لها أن تأخذ بقول الشاهد في أية مرحلة من مراحل الدعوى ، ولها استخلاص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى من أقوال

٣ - من المقرر أن الطلب الذي تلتزم المحكمة باجابهة أو الرد عليه هو الطلب الصريح الجازم . ومتى كان الثابت أن الدفاع عن الطاعن وإن تمسك بمحض الجلسة قبل الأخيرة بضم الشكوى التي يشير بها بوجه الطعن الا أنه لم يصر على ذلك بجلسة المرافعة الأخيرة ، ومن ثم فإن ما يرمى به الحكم من قالة الإخلال بحق الدفاع لا يكون له محل .

٤ - الأصل أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من اعتراضات مرجعه الى محكمة الموضوع إذ هو يتعلق بسلطتها في تقدير الدليل ولا معقب عليها فيه . ومن ثم فإن استناد الحكم الى تقرير الصلة التشريحية بمعرفة الطبيب الشرعي في إثبات الوفاة دون تقرير ملتش الصحة لا يقدح في تدليله في هذا الصدد .

٥ - الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات فلها تقدير عام صحة ما يدعيه المتهم من أن اعترافه كان نتيجة اكراه بغير معقب عليها ما دامت تقيمه على أسباب سائفة .

٦ - العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه بأدانة المتهم أو براءته ، فلا يصح مطالبة بالأخذ بدليل معين الا في الأحوال التي يقررها القانون فقد جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الإثبات وأن يأخذ من أي بيعة أو قرينة يرتاح اليها دليلاً لحكمه .

٧ - لا تلتزم محكمة الموضوع - في أصول

الطاعن وإن تمسك بمحضر الجلسة قبل الأخيرة بضم الشكوى التي يثيرها بوجه الطعن إلا أنه لم يصر على ذلك بجلسة المرافعة الأخيرة ومن ثم فإن ما يرمى به الحكم من قالة الإخلال بحق الدفاع لا يكون له محل ، لما هو مقرر من أن الطلب الذي تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الصريح الجازم .

لما كان ذلك ، وكان القانون قد خلا من رسم إجراءات أو تحديد مدة لاستخراج البينة وبما لا يترتب عليه أى بطلان وكان الأصل أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيها يوجه إلى تقاريرهم من اعتراضات مرجعه إلى محكمة الموضوع إذ هو يتعلق بسلطانها في تقدير الأدليل ولا معقب عليها فيه ، ومن ثم فإن استناد الحكم إلى تقرير الصفة التشريعية بمعرفة الطبيب الشرعي في إثبات سبب الوفاة دون تقرير مفتش الصحة لا يقض في تدليله في هذا الصدد . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٢٠١ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٧

٩ أبريل ١٩٧٢

شهادة مرضية : إطراحها • محاكمة • إجراء • حكم ،
تسبيب • عيب • محكمة موضوع • سلطتها في التدبير دليل .

المبدأ القانوني :

الشهادة المرضية وإن كانت لا تخرج من كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التي من أجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة ، فإن تسبيبها في ذلك يخضع لرقابة محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الرجوع إلى محضر جلسة ١٧ يونيو ١٩٧١ ، وهي الجلسة الأولى التي حددت لنظر معارضة الطاعن في الحكم الفيائي الاستئنافي القاضي بتأييد الأحكام المستأنف ،

الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى إذ العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه بادانة المتهم أو براءته - فلا يصح مطالبته بالأخذ بدليل معين إلا في الأحوال التي يقرها القانون فقد جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الإثبات وأن يأخذ من أى بينة أو قرينة يرتاح اليها دليلا لحكمه .

لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن في خصوص عدم إيراد الحكم لأقوال والد ووالدة المجنى عليه وشيخ البلدة بمحضر الشرطة الأول وإعراحه لها لا يكون له محل .

ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع بأن اعتراف الطاعن كان وليد إكراه وإطرحه استنادا منه إلى أنه قول مرسل وقد أثبت وكيل النيابة خلوه من أية إصابات لأن الاعتراف جاء صريحا وقاطعا في وصف الحادث ومحدد لعدد الضربات والآلة المستعملة فيه وبما يتفق وما ثبت من تقرير الصفة التشريعية ، فإن ما أورده الحكم من ذلك سائح وكاف للرد على هذا الدفع لما هو مقرر من أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ، فلما تقدير عدم صحة ما يدعيه المتهم من أن اعترافه نتيجة إكراه بغير معقب عليها ما دامت تقيمه على أسباب سائفة ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل إذ هو لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استدلل على سرقة الطاعن بالقرعة من ضبط جلدها لدى الجزار الذي باعها له وعقد البيع الواقع عليه من الطاعن بضمانة شيخ الخفراء واستعتراف والد المجنى عليه على الجلد ، وكان وزن أقوال الشهود مرجعه إلى محكمة الموضوع وكانت هذه الأدلة سائفة ومؤدية إلى ما رتبته الحكم عليها من أن الطاعن سرق بقرة المجنى عليه التي ذهبت فإنه لا يضيره من بعد استيفاء دليله السائح عدم بيانه لأوصاف هذا الجلد .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الدفاع عن

٢٨

٩ أبريل ١٩٧٢

- (١) مخدر : جلبيه • قانون ، تفسيره • قلع جئائي .
ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ م ٣٣ جلب مخدر .
(ب) حكم : تسبيب ، عيب • مخدر ، جهل بمادته .
حكم ، تسبيب ، عيب .
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض ،

المبادئ القانونية :

١ - المراد بجلب المخدر هو استيراده بالذات أو بالواسطة ملحوظا في ذلك طرحه وتداوله بين الناس سواء كان الجالب قد استورده لحساب نفسه أو لحساب غيره متى تجاوز بفعله الخط الجرمي وهذا المعنى يلاص الفعل المادي المكون للجريمة ، ولا يحتاج في تقريره الى بيان ولا يلزم الحكم ان يتحدث عنه على استقلال الا اذا كان الجوهر المجلوب لا يفيض عن حاجة الشخص أو استعماله الشخصي ، أو دفع المتهم بقيام قصد التعاطي لديه أو لدى من نقل المخدر لحسابه ، وكان ظاهر الحال يشهد له .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره دفاع الطاعنين من جهلها بأن خراطيش السجائر كانت تجوى جواهر مخدرة • وكان ما أوردته الحكم في رده على هذا الدفع من وقائع الدعوى وظروفها سائغا وكافيا في الدلالة على ما انتهى اليه فإن ما يشير الطاعنان لا يبدو ان يكون جدلا في موضوع الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٣ - التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصده المحكمة بما يكون من شأنه أن يجعل الدليل متهدما متناقضا لا شيء فيه يمكن أن يعتبر قواما لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها .

المحكمة :

وحيث ان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بعد ان أورد واقعة الدعوى بما تتوافر به

أن الطاعن قد تخلف عن الحضور في هذه الجلسة وأن محاميا اعتذر عن هذا التخلف وقدم شهادة مرضية تأييدا لهذا العذر ، وبالرغم من ذلك فإن المحكمة قضت في المارضة باعتبارها كان لم تكن ، وعرض الحكم المطعون فيه للشهادة المرضية وإطرحها بقوله : « وحيث أن المتهم تخلف عن حضور أولى الجلسات المحددة لنظر المارضة وحضر محام عنه وقدم شهادة مرضية تتضمن مرضه بمضاعفات » قرحة بالأنف عشر وضعف عام .. » ولا تحول المحكمة على هذه الشهادة نظرا لصدورها من غير اختصاصي مما يجعل المحكمة لا تطمئن اليها ويتعين الحكم باعتبار المارضة كان لم تكن » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الشهادة المرضية وإن كانت لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التي من أجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة، فإن تسبيبها في ذلك يخضع لرقابة محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن الشهادة الطبية التي قدمها محامي الطاعن صادرة من الدكتور .. دكتور الأمراض الباطنية ، وأنها تفيد أن الطاعن يعاني من مضاعفات بالأنف عشر وهبوط عام مما يستلزم العلاج والراحة التامة بالفرش مدة سبعة أيام • لما كان ذلك ، وكانت المحكمة وهي في سبيل تبيان وجه أطرافها للشهادة قد اقتصر على قول مرسل بأنها لا تطمئن اليها لصدورها من غير اختصاصي على غير سند - على ما سلف بيانه - ودون أن تعرض لفجوى الشهادة وتستظهر ما إذا كان المرض الذي أثبتته مما لا يقيم الطاعن عن الخول أمامها حتى يصح لها أن تفصل في المارضة في غيابها من غير أن تسمع دفاعه ، فإن حكمها يكون قاصر . البيان معينا نقضه والأحوال .

الطعن ١٦٣٤ سنة ٤١ ق رئاسة وعشرية السادسة
المستشارين محمد عبد اللطيف حمزوي وحسين سامح
وآضر الدين عزام وسعد الدين عطيه وطه دانه .

جلب المواد المخدرة فقد دل على أن المراد بجلب المخدر هو استيراده بالذات أو بالاستسطة ملحوظا في ذلك طرحه وتداوله بين الناس سواء كان الجالب قد استورده لحساب نفسه أو لحساب غيره متى تجاوز بفعله الخط الجرمي قصدا من الشارع الى القضاء على انتشار المخدرات في المجتمع الدولي وهذا المعنى يلاص الفعل المادي المكون للجريمة ولا يحتاج في تقريره الى بيان ولا يلزم الحكم أن يتحدث عنه على استقلال الا اذا كان الجوهر المجلوب لا يفيض عن حاجة الشخص أو استعماله الشخصي أو دفع المتهم بقيام قصد التعاطي لديه أو لدى من نقل المخدر لحسابه ، وكان ظاهر الحال من ظروف الدعوى وملابساتها يشهد له ، يدل على ذلك فوق دلالة المعنى اللغوي والاصطلاحي للفظ الجلب أن المشرع نفسه لم يقرن في نصه الجلب بالإشارة الى القصد منه ، بعكس ما استنته في الحيابة والإحراز لأن ذكره يكون ترديدا للمعنى المتضمن في الفعل يتنزه عنه الشارع ، إذ الجلب بطبيعته لا يقبل تساوت القصد ، ولا كذلك حيازة المخدر أو إحرازه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن المخدر المجلوب مع الطاعن الأول ين ١٩٣٠ كيلو جراما ، ومع الطاعن الثاني ين ١٩٨٠ كيلو جراما ضبط مع كل منهما داخل علب سجائر بعد تزييفها أعدت خصيصا لجلبه ولم يدفع أي منهما بقيام قصد التعاطي لديه أو لدى من نقل المخدر لحسابه ، فإن ما أثبتته الحكم من ذلك هو الجلب بعينه كما هو معرف به في القانون بما تضمنته من طرح الجوهر في التعامل ومن ثم فإن الحكم لم يكن ملزما من بعد باستظهار القصد الملائم لهذا الفعل مراحا - ولو دفع بانتفائه - ما دام مستفادا بدلالة القضاء من تقريره واستدلاله .

أما ما أثير بشأن تناقض الحكم في التسبب فردود بما هو مقرر من أن التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة بما يكون من شأنه أن يجعل الدليل متهددا متساقطا لا شيء فيه باقيا يمكن أن يعتبر قواما لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها ، وهو ما برى منه الحكم إذ أن

كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعنين بها والأدلة السانقة على ثبوتها في حقهما عرض لما أثاره الدفاع من جهلها بأن خراطيش السجائر كانت تحوى جواهر مخدرة ورد عليه في قوله « ومن حيث أنه بالنسبة لما يشيره دفاع المتهمين من أنهما لم يعلما بأن الخراطيش ساقلة الذكر كانت تحوى مخدرا ، فهو مردود بأن المحكمة قد استظهرت علم المتهمين بأن الخراطيش المذكورة كانت تحوى مخدر الحشيش من ظروف الدعوى وملابساتها ويكفي للدلالة على ذلك أن يدفع لكل منهما الدعوى ٠٠ مبلغ خمسين جنيتها وأن يمنحهما حق الإقامة شهر ونصف في شقة مفروشة بالزيتون على الرغم من أن أحدهما لبناني والثاني مصري ، وأن يلبس كل منهما عند دخوله جمر ك القاهرة قميصا معينا وأن يضع كل واحد منهما نظارة خاصة ذات علامة مميزة وتستظهر المحكمة من كل هذه الدلائل والظروف مجتمعة أن كلا من المتهمين كان على علم يقيني بكنه المادة التي يحملها وأنها من المخدرات المحظور جلبها » .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم في رده على هذا الدفع من وقائع الدعوى وظروفها سائفا وكافيا في الدلالة على ما انتهى إليه من إثبات علم الطاعنين بكنه المادة المضبوطة ، وكان هذا الذي استخلصه الحكم لا يخرج عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي فإن ما يشيره الطاعنان في هذا الشأن يكون غير سديد ولا يعدو أن يكون جدلا في موضوع الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لقصد الطاعنين من حمل المخدر المضبوط في قوله « ومن حيث أن قصد المتهمين من حمل المخدر المضبوط كان جلب هذا المخدر الى جمهورية مصر العربية كما تشير الى ذلك الدعوى وظروفها وملابساتها وثبوت علم المتهمين من أن ما يحملانه مخدر ممنوع من حيازته دون الحصول على ترخيص كتابي من الجهة الادارية المختصة » .

لما كان ذلك ، وكان القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المواد المخدرة وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ إذ عاقب في المادة ٣٣ منه على

المطعون ضده قصد الاتجار في قوله « انه ليس ثمة في الأوراق من دليل قاطع على أن احراز المتهم - المطعون ضده - للمواد المخدرة المضبوطة كان بقصد الاتجار فيها » لما كان ذلك وكان يبين مما أثبتته المحكمة من تحصيله للواقعة وما أورده من أقوال الضابط ما يفيد أن تحريات هذا الأخير دلت على أن المطعون ضده يتجر في المواد المخدرة ويقوم بترويجها في دائرة المركز، وهذا على خلاف ما انتهى إليه الحكم من أن الواقعة خللت من دليل قاطع يساند قصص الاتجار فإن ما أورده المحكمة في أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر بحيث لا تستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة بخصوص القصد من احراز المخدر لاضطراب العناصر التي أوردتها عنه وعدم استقرارها الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه أن تتصرف على أي أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها في الدعوى ويكون الحكم معيبا متعينا نقضه ، وذلك بغير حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى .

الطعن ١٧٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

٩ أبريل ١٩٧٢

(أ) تفتيش : إذن ، تنفيذ ، مأمور ضبط ضالحي ،

رجل قوة عامة .

(ب) حكم : تدليل ، عيب . البات ، شهادة .

المبايعة القانونية :

١ - النيابة العامة إذا نذبت أحد مأموري الضبط لأجراء التفتيش كان له أن يصحب معه من يشاء من زملائه أو من رجال القوة العامة لمعاونته في تنفيذه ، ويكون التفتيش الذي يجريه أي من هؤلاء تحت إشرافه كأنه حاصل منه مباشرة في حدود الأمر الصادر بنذبه .

٢ - لا يجب الحكم أن يحيل في إيراد أقوال الشاهد على ما أورده من أقوال شاهد آخر ما دامت أقوالهما متفقة مع ما استند إليه منهما .

ما أورده تدليلا على علم الطاعنين بكنهه ما يحمله كل منهما ليس من شأنه أن يدل على أن المحكمة قد صورت الطاعن الثاني على أنه مجرد ناقل للمخدر المضبوط إذ أن ما أثبتته المحكمة في هذا الخصوص لم يكن إلا ردا منها على ما أثاره الدفاع من جهل الطاعنين لكنه ما يحملانه . لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١٥٧ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٩ أبريل ١٩٧٢

مضدر : قصد اتجار . حكم ، تسييب - تناقض .

المبدأ القانوني :

حتى كان يبين مما أثبتته المحكمة من القوال الضابط ما يفيد أن تحرياته دلت على أن المطعون ضده يتجر في المواد المخدرة ويقوم بترويجها في دائرة المركز ، وكان هذا على خلاف ما انتهى إليه الحكم من أن الواقعة خللت من دليل قاطع يساند قصد الاتجار ، فإن ما أورده المحكمة في أسباب حكمها ما يناقض بعضه البعض بحيث لا تستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة بخصوص القصد من احراز المخدر .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بين واقعة الدعوى بما محصله أن تحريات الرائد . . رئيس قسم مكافحة المخدرات بمحافظة البجيرة دلت على أن المطعون ضده يتجر في المواد المخدرة ويقوم بترويجها بدائرة مركز كوم حمادة ، فانتقل لتنفيذ الإذن الصادر من النيابة المختصة بضبطه وتفتيشه ، فعثر معه على قطعة كبيرة وواحد وعشرين قطعة صغيرة من جواهر الحشيش وثلاثين قطعة من جواهر الأفيون ، وعول الحكم في قضائه بالإدانة على أقوال الضابط المذكور وحصلها بما يطابق ما أورده في بيان الواقعة ثم عاد الحكم فنفي عن

المحكمة :

أما ما ينيره الطاعن من أن ظهر المظف الذي عثر بجيبه على المخدر كان في مواجهة الضابط خلال اجراء الشرطي السرى للتفتيش فانه لا ينتفى به تحقيق اشراف الضابط على هذا التفتيش ، بل تتوافر به رقابته بالقدر الذي يستقيم به مراد الشارع من ضمان هذا الاجراء وسلامه نتيجه وصحة الدليل الذي يسفر عنه. ومن ثم فقد انحسر عن الحكم قالة الخطأ في تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكان لا يوجب الحكم أن يحيل في ايراد اقوال الشاهد على ما اوردته من اقوال شاهد آخر ما دامت اقوالهما متفقة مع ما استند اليه منها ، وكان يبين من مطالعة المفردات المضمومة أن اقوال الشرطي السرى في تحقيق النيابة تتفق مع ما حصله الحكم من اقوال الضابط ، فان منعى الطاعن في هذا الصدد لا يكون له منحل . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطن ١٩٠ سنة ٤٢ في بالهيئة السابقة .

٣١

١٩٧٢ أبريل ٩

حكم : اصدار . توقيع . محكمة استئناف . نطق .
طن ، سبب .

المبدأ القانوني :

اذا كانت الطاعة لم تدفع ببطلان حكم محكمة اول درجة لعدم التوقيع عليه في الميعاد المحدد قانونا ، فانه لا يقبل منها اثاره ذلك لأول مرة امام محكمة النطق .

المحكمة :

حيث ان مبنى الطعن أن حكم محكمة اول درجة الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٦/٢٩ والمؤيد استئنافيا - قد شابه بطلان في الاجراءات لعدم ايداع أسبابه في الميعاد المقرر قانونا .

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واحدة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احرار جواهر مخدرة التي دان الطاعن بها واورد على ثبوتها لديه في حقه أدلة سائغة استقفاها من اقوال النقيب . . والشرطي السرى . . ومن تقرير التحليل ومن اعتراف الطاعن بملكته للمعطف الذي ضبط بجيبه المخدر ، وهي أدلة سائغة لها اصولها الثابتة في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليهما من نتيجة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع ببطلان التفتيش الذي اجراه الشرطي السرى ورد عليه بقوله : وكذلك الأمر بالنسبة لاجراء التفتيش الذي قام به الشرطي السرى اذ أنه لم يقم بذلك الا بعد أن كلفه بذلك رئيسه الضابط المرافق معه والذي اشراف على عملية التفتيش واخرج الشرطي السرى علبة اللقاب من جيب معطف المتهم أمام الضابط الذي تلقاها منه وفتحها بنفسه ووجد بها المخدر المضبوط ، الأمر الذي لا يشيب بحال من الاحوال ما قام به الشرطي المذكور طالما أنه كان تحت اشراف الضابط وأمام بصره وبمسد تكليفه بذلك . . .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن النيابة العامة اذا نذبت أحد مأموري الضبط لاجراء التفتيش كان له أن يصحب معه من يشاء من زملائه أو من رجال القوة العامة لماوتسه في تنفيذها ويكون التفتيش الذي يجريه أي من هؤلاء تحت اشرافه كأنه حصل منه مباشرة في حدود الأمر الصادر بنده . وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الشرطي السرى قام بتفتيش الطاعن وعثر على علبة نقاب محتوية على المخدر في جيب معطفه بناء على أمر الضابط المأذون له بالتفتيش وعلى مرأى ومسمع منه وفي حضوره وتحت اشرافه ، وهو ما اطبأت اليه محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية بما لا معقب عليها فيه ، فان هذا التفتيش يكون قد وقع صحيحا ووفقا للقانون .

الحكمة :

وحيث أن النعى على الحكم المطعون فيه بعدم قضاؤه للطاعة بالتعويض المدني المطلوب مردود بأنه وإن كان قضاء هذه الحكمة قد جرى على أن التعويضات المنصوص عليها في القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب التبغ تضييمات مدنية فضلا عن كونها جزاءات تأديبية تكمل العقوبة المقررة للجرائم الخاصة بهذا القانون ويحكم بها في كل الأحوال بلا ضرورة لدخول الخزائن في الدعوى . وكان الأصل أن الحكم بالتعويض وإن كان غير مرتبط حتماً بالحكم بالعقوبة فيجوز الحكم به في حالة القضاء بالبراءة ، إلا أن شرط ذلك ألا تكون البراءة قد بنيت على عدم حصول الواقعة أصلاً أو على عدم صحة استنادها إلى المتهم أو على عدم كفاية الأدلة على ثبوتها ، لأنه في هذه الحالة لا تملك المحكمة أن تحكم بالتعويض على أحد لأن المسئوليتين الجنائية والمدنية تتطلبان معا إثبات حصول الواقعة من جهة ، وإثبات صحة استنادها إلى صاحبها من جهة أخرى .

ولما كان مؤدى ما قضى به الحكم المطعون فيه من براءة المطعون ضده ورفض الدعوى المدنية قبله تأسيساً على عدم توافر الدليل على قيام القصد الجنائي لديه واحتمال أن تكون أشجار التبغ المضبوطة قد نبتت تلقائياً في أرضه ، هو الشك في أن يكون المطعون ضده قد قام بزراعتها ، فتكون الواقعة التي أسس طلب التعويض عليها قد فقدت دليل استنادها وصحة نسبتها إليه ، فلا تملك المحكمة الحكم بالتعويض عنها .

ولما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه عرض لرغبة المطعون ضده في التصالح وأطرحها في قوله : « أن ما ذكره المتهم المطعون ضده - بمحضر مصلحة الجمارك من أنه يرغب في التصالح لا يعدو هذا الأمر أن يكون من قبيل إبعاد شبح الاتهام عن نفسه » وما أورده الحكم من ذلك هو مما يصح ويسوغ في أطراح ما تثيره الطاعة من أنه يكشف عن اعتراف بالتهمة .

وحيث أنه لما كان بين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثاني درجة أن الطاعنة لم تدفع ببطلان حكم محكمة أول درجة لعدم التوقيع عليه في الميعاد المحدد قانوناً ، فإنه لا يقبل منها إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، ومن ثم فإن الطعن يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعاً ، مع الزام الطاعنة بالصروفات المدنية .

الطعن ١٩٥ سنة ٤٢ ق بالهبة السابقة .

٣٢

٩ إبريل ١٩٧٢

(١) دخان : ذرابة . لبغ . جبرك . تصويش . عقوبة . جزاء تأديبي يكمل عقوبة . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .
(ب) البسات : اعتراق . حكم ، تسبيح . عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان مؤدى ما قضى به الحكم المطعون فيه من براءة المطعون ضده ورفض الدعوى المدنية قبله تأسيساً على عدم توافر الدليل على قيام القصد الجنائي لديه واحتمال أن تكون أشجار التبغ المضبوطة قد نبتت تلقائياً في أرضه ، هو الشك في أن يكون المطعون ضده قد قام بزراعتها ، فتكون الواقعة التي أسس طلب التعويض عليها قد فقدت دليل استنادها وصحة نسبتها إليه ، فلا تملك المحكمة الحكم بالتعويض عنها .

٢ - يكفي في المحاكمات الجنائية أن تشكك محكمة الموضوع في صحة استناد التهمة إلى المتهم لكي تقضى له بالبراءة وبرفض الدعوى المدنية إذ مرجع الأمر في ذلك إلى ما تطعن إليه في تقدير الدليل ما دام حكمها يشتمل على ما يفيد أنها محضت الدعوى واحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام ووازنت بينها وبين أدلة النفي فخرجت دفاع المتهم ، أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الاتهام فإن ما تشير به الطاعنة من أن المحكمة لم تلتفت إلى أن قبول المطعون ضده للتصالح يفيد اعترافاً منه بالتهمة المسبوبة إليه ، يكون في غير محله .

٢ - سبق الاصرار حالة ذهنية تقوم بنفس الجاني فلا يستطيع أحد أن يشهد بها مباشرة بل تستفاد من وقائع خارجية يستخلصها القاضي منها استخلاصا .

٣ - يكفي لتحقيق ظرف التردد مجرد توبص الجاني للمجنى عليه مدة من الزمن طالت أو قصرت من مكان يتوقع قدومه اليه ليتوصل بذلك الى مفاجاته بالاعتداء عليه .

٤ - البحث في توافر ظرفي سبق الاصرار والترصد من اطلاقات قاضي الموضوع يستنتجه من ظروف الدعوى وعناصرها ما دام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج .

٥ - لا يشترط في الدليل في المواد الجنائية أن يكون صريحا ودالا مباشرة على الواقعة المراد اثباتها ، بل يكفي أن يكون استخلاص ثبوتها منه عن طريق الاستنتاج مما يتكشف من الظروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات .

٦ - قصد القتل أمر خفي لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والامارات والمظاهر الخارجية التي يات بها الجاني وتتم عما يضره في نفسه فإن استخلاص هذه النية من عناصر الدعوى موكول الى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية .

٧ - لا مصلحة للطاعنين في التمسك بالحكم بالقصور أو الفساد في استظهار نية القتل ما دامت العقوبة المقررة بها مبررة في القانون حتى مع عدم توافر هذا القصد .

٨ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد اثبت توافر ظرفي سبق الاصرار والترصد في حق الطاعنين مما يرتب تضامنا بينهما في المسؤولية الجنائية ، فإن كلا منهما يكون مسئولا عن جريمة القتل التي وقعت تنفيذا للقصد المشترك باعتبارهما فاعلين أصليين يستوى في هذا أن يكون محدث الاصابة التي أدت الى الوفاة معلوما ومعينا من بينهما أو غير معلوم .

٩ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بقول للشاهد في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة وأن تلتفت عما عداه دون أن تبين ألفة في ذلك

لما كان ذلك ، وكان يكفي في المحاكمات الجنائية أن تنشكك محكمة الموضوع في صحة اسناد التهمة الى المتهم لكي تقضى له بالبراءة ويرفض الدعوى المدنية ، اذ مرجع الأمر في ذلك الى ما تطمئن اليه في تقدير الدليل ما دام حكمها يشتمل على ما يفيد أنها محصنة الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الاتهام كما هو واقع الحال في الدعوى المطروحة فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الصدد يكون في غير محله . لما كان ما تقدم جميعه فان الطعن برمته يكون على غير أساس متمعنا رفضه موضوعا .

الطعن ١٩٧ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٣٣

٩ أبريل ١٩٧٢

- (أ) دفاع : اخلال بعهده . محاكمة . اجراء .
- (ب) سبق اصرار : محكمة موضوع ، سلطتها .
- (ج) تردد : توبص ، مفاجاة .
- (د) ظرف شديد : توافره . قاضي موضوع ، سلطته .
- (هـ) اثبات : ظرف ، قرينة .
- (و) قصد جنائي : قتل عمد . حكم ، تسبيب ، عيب . قصد قتل .
- (ز) عقوبة : مبررة . نفس ، طعن ، مصلحة .
- (ح) مسئولية جنائية : فاعل أصلي . تضامنان . عقوبات م ٣٩ .
- (ط) اثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- (ي) دفاع : اخلال بعهده . حكم ، تسبيب ، عيب .
- (ل) اثبات : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- (ل) شاهد : اثبات . حكم ، تدليل ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - سكوت الطاعن أو المدافع عنه لا يصح أن يبني عليه طعن ما دامت المحكمة لم تمنعه من مباشرة حقه في الدفاع .

من ظروف الدعوى وعناصرها ما دام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتناظر عقلا مع ذلك الاستنتاج وكان لا يشترط في الدليل في المواد الجنائية أن يكون صريحا ودالا مباشرة على الواقعة المراد اثباتها بل يكفي أن يكون استخلاص نبوتها منه عن طريق الاستنتاج ما يتكشف من الظروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات ، ولما كان ما قاله الحكم في تدليله على توفر طرفي سبق الاصرار والترصد في حق الطاعنين من أنهما كمن للمجنى عليه بزرعة القول القائمة في طريق عودته الى بلدته ، وما استطرده اليه من أنهما كانا ينتظران قدومه من هذا الطريق له ما شغله من أوراق الدعوى ومستندا مما شهد به الشاهد .. الذي لا يجادل الطاعنان في صحة ما حصله الحكم من أقواله ، وكان ما استظهره الحكم للاستدلال على ثبوت هذين الطرفين من وقائع وأمارات كشفت عنهما هو مما يسوغ به هذا الاستخلاص ، فان ما يثيره الطاعنان في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان قصد القتل أمرا خفيا لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التي يأتيها الجاني وتتم عما يضمره في نفسه ، فان استخلاص هذه النية من عناصر الدعوى موكول الى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية ، وإذا كان الحكم قد دلل على قيام هذه النية تدليلا سائفا واضحا في اثبات توافرها لدى الطاعنين وكان البين من مساق الحكم أن ما قاله في معرض هذا التدليل من أن الطاعنين لم يكف عن الاعتداء على المجنى عليه الا بعد أن أيقنا أنهما نالا بشقيهما وأجزأ عليه ، قد عني الحكم به - على ما يبين من مدوناته الكاملة - أن الطاعنين لم يكفيا عن الاعتداء على المجنى عليه الا بعد أن أيقنا أنهما حققا قصدهما من الاجهاز عليه بما أحدهما من اصابات من شأنها أن تؤدي الى الوفاة وهو ما يتسق مع ما ذكره فيما أورده بيانا لواقعة الدعوى من أنهما لم يكفيا عن ضربه - أي المجنى عليه - الا بعد أن سقط أرضا مغلوبا على أمره ، وقد أحدثا به عديدا من الاصابات أودت بحياته ، ومن ثم فان ما ينهاه الطاعنان على

ودون أن تلزم بتحديد موضع الدليل من أوراق الدعوى ما دام له أساس فيها .

١٠ - الدفع باستحالة الرؤية بسبب الظلام يعد من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب في الأصل من المحكمة ردا صريحا ما دام الرد مستفادا ضمنا من القضاء بالادانة استنادا الى أدلة الثبوت التي يوردها الحكم .

١١ - تقدير أدلة الدعوى من إطلاقا محكمة الموضوع التي لها أن تكون عقيدتها من كالة عناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث .

١٢ - التناقض بين أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائفا لا تناقض فيه .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة القتل المدد مع سبق الاصرار والترصد التي دان الطاعنين بها وأورد على ثبوتها في حقهما أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها .

ولما كان الثابت بمحضر جلسة المحكمة أن المقارنة التي أجرتها المحكمة بين الطاعنين وشقيقهما .. قد جرت بحضور المدافع عنهما وأن ما أثبتته من أنه يقترب منهما طولا وشكلا لم يكن موضعاً لاعتراض من جانبيهما ولم يثر الدفاع بشأنه أية مناقشة ، فان النوى على الحكم في هذا الخصوص لا يكون له محل ، لما هو مقرر من أن سكوت الطاعن أو المدافع عنه لا يصح أن يبني عليه طعن ما دامت المحكمة لم تمنعه من مباشرة حقه في الدفاع .

لما كان ذلك ، وكان سبق الاصرار حالة ذهنية تقوم بنفس الجاني فلا يستطيع أن يشهد بها مباشرة بل تستفاد من وقائع خارجية يستخلصها القاضي منها استخلاصا وكان يكفي لتحقيق ظرف الترصد مجرد ترصد الجاني للمجنى عليه مدة من الزمن طال أو قصرت من مكان يتوقع قدومه اليه ليتوصل بذلك الى مفاجاته بالاعتداء عليه ، وكان البتة في توافر طرفي سبق الاصرار والترصد من إطلاقا قاضي الموضوع يستنتجه

الدعوى ما دام له أساس فيها ، مما تنتفى معه عن الحكم قالة الخطأ في الاستناد ، وكان الدفع باستحالة الرؤية بسبب الظلام يعد من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب في الأصل من المحكمة ردا صريحا ما دام الرد مستفادا ضمنا من القضاء بالإدانة استنادا إلى أدلة الثبوت التي يوزعها الحكم ، وكان الحكم قد عرض لما أثاره الدفاع في محاولته التشكيك في أقوال شهود الإثبات - من أن المجنى عليه لم يوجه إلى الطاعن الثاني اتهاماً ما بل أنهم الطاعن الأول وشقيقة الآخر .. بالاعتداء عليه ، وخلص الحكم - بعد أن قند ما أثاره الدفاع في هذا الخصوص إلى أطمنائه إلى الأدلة القائمة في الدعوى قبل الطاعنين - التي أسس عليها قضاءه بإدانتهم ، وكان تقدير أدلة الدعيوى من إطلاقات محكمة الموضوع التي لها أن تكون عقيدتها من كافة عناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وكان التناقض بين أقوال الشهود بفرض قيامه لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الإدانة من أقوالهم استخلاصا سائفا لانتقاض فيه . لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ٢٠٥ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

الحكم في شأن استدلاله على توافر نية القتل يكون غير سديد ، هذا فضلا عن أنه لا مصلحة لهما في النفي على الحكم بالقتل أو الفساد في الاستدلال في استظهار نية القتل ما دامت العقوبة المقررة بها مبررة في القانون حتى مع عدم توافر هذا القصد ، ولما كان هذا الحكم المطعون فيه قد أثبت توافر طرفي سبق الإصرار والترصد في حق الطاعنين ، مما يرتب في صحيح القانون تضامنا بينهما في المسؤولية الجنائية فإن كلا منهما يكون مسئولاً عن جريمة القتل التي وقعت تنفيذاً لقصدتهما المشترك الذي بيتا النية عليه باعتبارهما فاعلين أصليين طبقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات يستوى في هذا أن يكون محدث الإصابة التي أدت إلى الوفاة معلوماً ومعيناً من بينهما أو غير معلوم .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن أن ما حصله الحكم من شهادة الشاهدين .. له أصل ثابت بما أدليا به في تحقیقات النيابة العامة وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بقول للشاهد في أى مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة وأن تلغى عما عداه دون أن تبين العلة في ذلك ودون أن تلتزم بتحديد موضع الدليل من أوراق

عن آداب القضاء

اجعلوا الناس عندهم في الحق سواء ، قريتهم كعبيدهم ، وبعبدهم كقريتهم ، إياكم والرشا ، وألحكم بالهوى ، وإن تأخذوا الناس عند الغضب ، فقوموا بالحق ولو ساعة من نهار .

الإمام علي بن أبي طالب

قضاء محكمات النضر المدنية

الواقعة التي استخلصتها على ما يقيمها ، لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمني المنسقط لكل حجة تظالها .

٥ - أرباح سنة القياس لا تتخذ أساسا لربط الضريبة في السنوات المقيسة ، إلا إذا كانت الضريبة في سنة القياس قد ربطت على الممول بطريق التقدير .

٦ - إذا كانت الخصومة بين الطاعنين - المولدين - ومصلحة الضرائب قد انعقدت - ومن الأصل - على تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ واتخاذها أساسا لربط الضريبة إلى أرباح سنة ١٩٤٨ ، ولم تمتد إلى أرباح السنوات التالية ، فإن النزاع بشأن أرباح هذه السنوات وانطبق أو عدم انطبق المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ عليها ، لا يجوز طلبه أو إثارته أمام المحكمة لأول مرة .

المحكمة :

وحيث إنه لما كانت ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بالنسبة لشركات المحاصة تربط على الشريك الظاهر دون التفات إلى ما قد يكون هناك من شركاء مستترين مهما كانت صفتهم ، لأن واقع الحال فيها أن هناك شخصا واحدا ظاهرا أمام الغير يتعامل باسمه ويلتزم ويلتزم عن نفسه ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاء باعتبار المنشأة فردية وليست شركة واقع خلال الفترة من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ على قوله « عن السنوات من ١٩٤٠ إلى ١٩٤٦/٢/٥ » يبين أن القرارات المقدمة من المنشأة في هذه

٣٤

٢٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) ضريبة : أرباح تجارية . شركة . شريك ظاهر .
- (ب) شركة واقع : قيامها ، تقديره ، محكمة موضوع .
- (ج) منشأة فردية : شركة محاصة .
- (د) رد ضمتي : حكم ، لتسبيب .
- (هـ) ديك حكيم : ضريبة . مرسوم في ٢٤٠ لسنة ١٩٥٩ إلى ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٤ .
- (و) لجنة طعن : تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ ، الغائه أساسا لربط ضريبة أرباح سنة ١٩٤٨ .

المبادئ القانونية :

١ - ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بالنسبة لشركات المحاصة تربط على الشريك الظاهر دون التفات إلى ما قد يكون هناك من شركاء مستترين مهما تكن صفتهم ، لأن واقع الحال فيها أن هناك شخصا واحدا ظاهرا أمام الغير يتعامل باسمه ويلتزم عن نفسه .

٢ - تقدير قيام شركة الواقع ، هو مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا تعقب عليه في ذلك ، متى أقام قضاء على أسباب سائفة .

٣ - لا تعارض من وجهة النظر الضريبية بين اعتبار المنشأة فردية ، وبين كونها شركة محاصة فرست فيها الضريبة على الشريك الظاهر .

٤ - المحكمة غير ملزمة بأن تتعقب كل حجة - للخصم وتورد عليها استقلا متى أقامت الحقيقة

يكون حكم محكمة أول درجة قد جانب الصواب،
اذ قضي باعتبار المنشأة شركة واقع في الفترة
من سنة ١٩٤٠ الى ١٩٤٦/٥/٢ ويتعين إلغاء
الحكم المستأنف في هذا الصدد وتأييد القرار
المطعون فيه في شأنه ..

ولما كان تقدير قيام شركة الواقع هو مما
يدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا معقب عليه
في ذلك متى اقام قضاؤه على أسباب سائغة ،
وكان يبين ما قرره الحكم على النحو سالف
البيان أن المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية
تقتضيه وجود شركة واقع في الفترة المشار إليها
واعتبر المنشأة فردية ، ولم تقول على ما ورد
في شهادة رسم الأيلولة من أن نصيب المرحوم
موريس مقار في شركة السينا هو الثلث
واستندت في ذلك الى أسباب مسبوغة ، وكان
لا تعارض من وجهة النظر الضريبية بين اعتبار
المنشأة فردية وبين كونها شركة محاصة فرضت
فيها الضريبة على المرحوم موريس ، الشريك
الظاهر ، وكان ما أثبتته الحكم فيما بعد عند
تحديثه عن تطبيق قاعدة الربط الحكمي ، من أن
الأمورية أضافت ما تقاضاه الفريد .. من
مرتبات الى أرباح المنشأة بالنسبة لدار سينما
مصر انما كان عن سنتي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ وهي
فترة كانت فيها شركة التضامن قائمة على
النحو الذي أورده الحكم ..

ولما كانت المحكمة غير ملزمة بأن تتعقب
كل حجة للخصم وترد عليها استقلا ، اقامت
الحقيقة الواقعة التي استخلصتها على ما يقيسها
لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمني
المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ذلك فان
النحو على الحكم بهذا السبب يكون على غير
أساس ..

وحيث ان النص في المادة الأولى من المرسوم
بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أنه : « استثنى من
احكام الفصل الخامس من الكتاب الثاني من
المقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المقرر اليه » تقتضي
الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى
المولين والخاضعين لربط الضريبة تطبق
التقدير اسياسا لربط الضريبة عليهم عن كل
السنوات من سنة ١٩٤٨ الى سنة ١٩٤٦ ، فالذا
لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٧ أو

السنوات وأضح منها تقرير مقدمها بأنها عن
شركة محاصة باسم موريس .. ولكنه بتاريخ
١٩٤٦/٢/٦ أصبحت شركة تضامن بين كل من
الفريد مقار وفوزي .. وشفيق .. ومنيير ..
وايضا .. باسم شركة اخوان مقار ، وذلك لمدة
خمس عشرة عاما وقد سجلت الشركة بتاريخ
١٩٤٧/٧/١٠ برقم ٥٠٣ وقد تضمنت ديباجة
عقد الشركة المذكور الاشارة الى أن الفريد مقار
كان يملك بالاشتراك مع اخيه المرحوم موريس ..
بحق الثلثين للاول والثلث للثاني دور العرض
السينمائية الاهلي والهلل ومصر وشبراخيت بالاس
الكائنة بالقاهرة واوفاة الأخير وللغيبه في
الاستمرار في استغلال دور السينما حرره هذا العقد
بين الورثة وبين الفريد .. بانشاء شركة تضامن
بينهم ، ولا جدال في أن ما جاء بديباجة عقد شركة
التضامن الأخير مقصود منه إبراز شركة واقع
كانت قائمة بين الآخرين ولكن وحتى يمكن
اخضاع شركة الواقع هذه لما تقضي به المادة
٣٤ فانه يجب أن تكون ثابتة بالقدر الذي يكفي
لافتتاح المحكمة بوجودها ، أما الواضح من
القرارات السابق تقديرها في السنوات السابقة
لعقد تكوين شركة التضامن هذه أنها تفيد قيام
شركة محاصة ، فانها لا تساعد على اثبات قيام
شركة الواقع المدعاة ، ولا عبرة بما ورد بديباجة
عقد تأسيس شركة التضامن الأخيرة لأنه لاحق
للسنوات موضوع النزاع في هذه الدعوى ،
ومن ثم فلا ينهض دليلا على وجودها الفعلي حتى
يؤثر ذلك في مدى خضوعها للضريبة وتطبيق
مقتضى المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩
عليها ، كما أنه لا عبرة لاستناد الطاعنين الى
شهادة رسم الأيلولة المقدمة منهم « مرفق ١٠٦
ملف جزء ٤ » وما تضمنته من تقدير لخصمة
موريس .. بحق الثلث ، اذ الثابت بمحضر لجنة
تقدير تركته « مرفق ١٧ ملف جزء ٧ » أن
اللجنة المذكورة اعتبرت أن المؤسسة كلها
ملك لموريس .. لعدم كفاية الأدلة على قيام شركة
في السنينات وعدم التعرف لقيمة رأس مال
كل منها ، فالذا ما أضيف الى ذلك أن جميع
عقود الايجار وخص الاستغلال والسجل
التجاري كانت كلها باسم الممول موريس .. وحده ،
فانه لذلك جميعه تكون لجنة الطعن على حق
أدعي قضت باعتبار المنشأة فردية وبالتالي

وحيث ان ٠٠ الخصومة بين الطاعنين ومصلة الضرائب انقضت - ومن الاصل - على تقدير ارباح سنة ١٩٤٧ واتخاذها اساسا لربط الضريبة على ارباح سنة ١٩٤٨ ، ولم تمتد الى ارباح السنوات التالية ، ومن ثم فان النزاع بشأن ارباح هذه السنوات وانطبق او عدم انطبق المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ عليها ، لا يجوز طلبه او اثارته امام المحكمة لأول مرة .

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على عدم قبول طلب تطبيق المرسوم بقانون سالف الذكر على ارباح السنوات من ١٩٤٩ الى ١٩٥١ بالنسبة لدار سينما مصر لعدم عرض هذا الطلب على لجنة الطعن ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، ويكون النسي عليه بهذا الوجه في غير محله .

الطعن ٧٧ لسنة ٢٤ ق رئاسة وعصرية السبادة المستشارين احمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة وجود احمد غيث وحامد وصفي ومحمد عادل مرزوق ابراهيم السيد ذكري .

٣٥

٢٢ مارس ١٩٧٢

(ا) ضريبة : تركة . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ .

(ب) دعوى : مهرولات . مراجعات سابق م ٣٥٧ .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع اتخذ من خمس السنوات السابقة على وفاة المودث « فترة اوتيا » بحيث لا تعاج مصلحة الضرائب بالهيات وسائر انصرافات الصادرة من المودث الى شخص اصبح وارثاً خلالها ، بسبب من اسباب الاوت كان متوافراً وقت صدورهما ، او الى احد من الشخصيات المستعارة للوارث ، غير انه اجاز لصاحب الشأن ان يرفع الامر الى القضاء لأنيات جديّة انصرف ، وانه تم بمقتضى حتى يرد اليه رسم الإبلولة المحصل منه ، ويقتصر صاحب

كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة اتخذ اساساً لربط الضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقه بدأ فيها المود نشاطه او استأنفه ، يدل على أن ارباح سنة القياس لا تتخذ اساساً لربط الضريبة في السنوات القياسية الا اذا كانت الضريبة في سنة القياس قد ربطت على المود بطريق التقدير ، بحيث اذا تخلف هذا الشرط وتم ربط الضريبة بالنسبة لبعض مظاهر النشاط الواحد من واقع الدفاتر المنتظمة فلا يكون هناك محل لأعمال حكم المرسوم بقانون المشار اليه وتطبيق قاعدة الربط الحكمي دون اعتداد بوحدة النشاط في هذا المجال طالما لم تربط الضريبة بطريق التقدير .

ولما كان هذا النظر لا يتعارض مع ما تقضى به الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة تفرض على كل مودل على مجموع المنشآت التي يستثمرها في مصر بمركز ادارة المنشآت ، اذ وردت هذه المادة في الفصل الأول من الكتاب الثاني الذي يحدد ما تتناوله الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، بينما يواجه قانون الربط الحكمي مرحلة تالية خاصة بتحديد مقدار الأرباح التي تسرى عليها الضريبة والواردة في الفصل الخامس من الكتاب الثاني والذي جاء المرسوم بقانون سالف الذكر استثناء من أحكامه وحدها فيكون لكل منهما مجال مستقل في التطبيق ، ولما كان الثابت في الدعوى أن المنشأة لم تكن مصر المودلين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير في سنة ١٩٤٧ ، اذ تم ربط الضريبة عليها بالنسبة لجميع دور السينما التابعة لها في تلك السنة من واقع دفاترها وحساباتها المنتظمة ، فيما عدا دار سينما مصر التي ربطت عليها الضريبة بطريق التقدير بسبب تجري دفاترها .

بما كان ذلك فانه لا محل لتطبيق قاعدة الربط الحكمي بالنسبة لباقي دور السينما واتخاذ ارباحها في سنة ١٩٤٧ وهي لم تربط بطريق التقدير معياراً حكماً لربط الضريبة في سنة ١٩٤٨ ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا التطبيق ، فإن المنع عليه بهذا الوجه يكون على غير الأساس .

عرض هذا المشروع على اللجنة المالية في مجلس النواب رأيت تعديله بالغاء « عبارة على مصاريفه » وبقي النص ممعلا على هذا النحو حتى صدر به القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ مما يستفاد منه أن نية المشرع قد اتجهت الى عدم تحميل ذوى الشأن بمصاريف تلك الدعاوى ، وترك الأمر الى القواعد العامة التي قررها قانون المرافعات، ولما كانت المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات السابق تنص على أن يحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها ، وكان مما تشترطه المادة ٣٥٨ من القانون المذكور للحكم بالزام الخصم انمى كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها ان يكون الحق منسلما به من المحكوم عليه ، وكان البين من الحكم المطعون فيه انه استند في الزام الطاعنين بمصروفات الدعوى التي أقاموها لاثبات دفع المقابل الى أن مصلحة الضرائب قد وقفت منها موقفا سلبيا ، وهو أمر لا يعتبر بمجرد تسليمها من المصلحة للطاعنين بحقهم الذي حكم به ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الطاعنين بالمصروفات على هذا الأساس يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فانه يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيمسا قضي به من الزام الطاعنين بالمصروفات والحكم بها على مصلحة الضرائب .

الطن ٢٠٣ لسنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

٣٣٦

٢٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) أحوال شخصية : ولاية على المال . أهلية . حرج .
مرسوم ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ م ٦٨ و ٦٩ و ٢٨ و ٢٧ .
(ب) أهلية : حرج . محكمة موضوع ، سلطتها في مسائل واقع .
(ج) حكم : تسبيب . استئناف .

المبدأ القانوني :

١ - تكون القوامة لابن البالغ ثم للأب ثم للجد ثم لمن تختاره المحكمة ، ويشترط في القيم ما يشترط في الوصي ويتعين أن يكون القيم

الشأن مصلحة الضرائب في الدعوى التي يرفعها لاثبات دفع المقابل .

٢ - ان نية المشرع قد اتجهت الى أن يخضع لقانون المرافعات مصاريف الدعوى التي يرفعها المتصرف اليه لاثبات دفع المقابل في التصرف الصادر له من المورث خلال خمس السنوات السابقة على وفاته ، مما يقتضي الزام مصلحة الضرائب بمصاريف دعوى اتخذت فيها موقفا سلبيا دون التسليم بحق المدعى .

المحكمة :

وحيث أن النص في المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعد تعديله بالقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥١ على أن « يستحق رسم الأيلولة على الهيئات وسائر التصرفات الصادرة من المورث في خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة الى شخص أصبح وارثا له بسبب من اسباب الارث كان متوافرا وقت حصول التصرف أو الهبة سواء تعلق تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة أو صدرت الى الشخص المذكور بالذات أو بالواسطة » على أنه اذا كان المتصرف بعرض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقضاء لكي يقيم الدليل على دفع المقابل وفي هذه الحالة يرد اليه رسم الأيلولة المحصل منه . وبعد شخصية مستعارة لمن يصدر التصرف لصالحه فروعه وزوجه وأزواج فروعه « يدل على أن المشرع اتخذ من هذه الخمس سنوات « فترة رية » بحيث لا تحتاج مصلحة الضرائب بالهيئات وسائر التصرفات الصادرة من المورث الى شخص أصبح وارثا خلالها بسبب من اسباب الارث كان متوافرا وقت صدورهما ، أو الى أحد من الشخصيات المستعارة للوارث التي أوردتها المادة المذكورة ، غير أنه أجاز لصاحب الشأن أن يرفع الأمر الى القضاء لاثبات جدية التصرف وأنه تم بعرض حتى يرد اليه الأيلولة المحصل منه .

لما كان ذلك وكان صاحب الشأن يختصم مصلحة الضرائب في الدعوى التي يرفعها لاثبات دفع المقابل ، وقد تضمن نص المادة مبالغة الذكر في مشروع سنة ١٩٣٨ أن ذا الشأن يرفع الأمر للقضاء على مصاريفه ، فلما

بلا رقابة عليه من محكمة النقض متى أمام قضاء على أسباب ساقطة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف اشترطت فيمن تختاره قيسا على المحجور عليه أحمد .٠٠ الخبرة والتمرس بأعمال التجارة لأنه من المشتغلين بتجارة الأجهزة والأدوات الكهربائية بمدينتي الاسكندرية وكفر الدوار ويمتلك عقارات ، وهو شرط لا مخالفة فيه للقانون ، بل هو تطبيق لما تقضى به المادة ٢٧ التي أحالت إليها المادة ٦٩ من المرسوم بقانون سالف الذكر من أن يكون القيم كفؤا إذا قدرة على إدارة شئون المحجور عليه ، ثم رأت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية تنحية الطاعة وهي زوجة المحجور عليه من القوامة لأنه لا تتوافر فيها الخبرة لإدارة معاملته واستغلال عقاراته وأن أسباب الصلاحية انما تتوافر في خاله حنفى .٠٠ لأنه كما قرر الحكم « لا مطعن عليه بصفة جديفة فضلا عن أنه يحترف تجارة مائلة لتجارة المحجور عليه وتربط به صلة وثيقة هي وشيعة القربى التي تجعل أهلا للقائم بهمه خير قيسام من حسن الادارة والحفاظ على أموال المحجور عليه .٠٠ وكانت هذه الاعتبارات التي استندت إليها المحكمة ساقطة وتؤدي الى النتيجة التي انتهت إليها ، فإن ما تنعاه الطاعة على الحكم .٠٠ لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز قبوله أمام محكمة النقض .

ولما كانت المحكمة إذ اختارت خال المحجور عليه قيسا لم تر فيما يوجد من نزاع قضائي بينهما ما يعرض مصالح المحجور عليه للخطر ، وكانت الأسباب التي أقامت عليها حكمها على النحو السالف بيانه تكفي لحمل قضائها ، فانها لا تكون ملزمة بالرد على ما ورد في الحكم الابتدائي الذي أفتته من أدلة .

وحيث ان .٠٠ الاستئناف من المطعون عليهما الثاني والثالثة قد رفع في ١٩٦٧/٧/٤ بتقرير في قلم كتاب المحكمة ووقعه الأستاذ جورج .٠٠ بصفته وكيلهما ، وإذ كان الثابت من الشهادة الصادرة من نقابة المحامين بتاريخ ١٩٦٨/٦/١٧ التي قدمها المطعون عليه الثاني

عدلا كفؤا أهلا للقائم على شئون المحجور عليه ، ويجوز استناد القوامة الى من يوجد بينه وبين المحجور عليه نزاع قضائي ، اذا اتضح أن النزاع ليس من شأنه أن يعرض مصالحه للخطر .

٢ - اختيار من يصلح للقوامة في حالة عدم وجود الابن أو الأب أو الجد وهم أصحاب الأولوية فيها ، أو عدم صلاحية أحد من هؤلاء ، هو مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع التقديرية ، بلا رقابة عليه من محكمة النقض ، متى أقام قضاءه على أسباب ساقطة .

٣ - متى كانت الأسباب التي أقامت عليها محكمة الاستئناف حكمها تكفي لحمل قضائها فانها لا تكون ملزمة بالرد على ما ورد بالحكم الابتدائي الذي أفتته من أدلة .

المحكمة :

وحيث .٠٠ أنه لما كانت المادة ٦٨ من قانون الولاية على المال الصادر بالمرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ تنص على أن تكون القوامة للابن البالغ ثم للأب ثم للجد ثم لمن تختاره المحكمة ، وتقضى المادة ٦٩ من هذا القانون بأنه يشترط في القيم ما يشترط في الوصي وفقا لما نصت عليه المادة ٢٧ ، وكان يتعين تطبيقا للفقرة الأولى من هذه المادة الأخيرة أن يكون القيم عدلا كفؤا إذا أهلية كاملة .

وكان المفهوم من اصطلاح الكفاية بشأن القيم - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون بالنسبة للوصي - هو أن يكون أهلا للقائم على شئون المحجور عليه ، وكانت الفقرة السابعة من المادة ٢٧ ساقطة الذكر تجيز استناد القوامة الى من يوجد بينه وبين المحجور عليه نزاع قضائي اذا اتضح أن النزاع ليس من شأنه أن يعرض مصالحه للخطر ، وتوافرت في هذا المرشح سائر أسباب الصلاحية ، وكان اختيار من يصلح للقوامة في حالة عدم وجود الابن أو الأب أو الجد وهم أصحاب الأولوية فيها أو عدم صلاحية أحد من هؤلاء ، هو مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع التقديرية

كاملا في ١٩٦٣/١١/٧ بعد ادماج شركة الثلج الاحلية فيها لورودها في الكشف المرافق للقانون ١٤٨ سنة ١٩٦٣ الذي نص في مادته الاولى على ان « تضاف الى الجداول المرافقة للقانون ١١٧ سنة ١٩٦١ الشركات والمنشآت الموضحة بالكشف المرافق » وكانت المادة الاولى من القانون ١١٧ سنة ١٩٦١ قد نصت على ان « تؤم جميع البنوك وشركات التأمين في اقليم الجمهورية كما تؤم الشركات والمنشآت المبينة في الجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها للدولة » فان ملكية المصنع جميعه تكون قد خلصت للدولة بهذا التاميم ، وبالتالي فقد آل لها جميع ما كان للمصنع من اموال وحقوق في تاريخ التاميم ومن بينها تلك المتعلقة بنشاطه الاقتصادي الذي انقضى من اجله .

اذ كان ذلك ، وكان المبلغ المطالب به في هذه الدعوى قد دفع اصلا لحساب المصنع وباعتباره ثمن بعض ما استهلكه من تيسار كهربائي في انتاج الثلج ، وكان المطعون عليه الاول قد طالب باسترداده على اساس انه دفع بغير حق اذ لم يستهلك المصنع ما يقابل هذا المبلغ من تيار ، وكان يبين من قرار لجنة التقييم المشكلة تنفيذا للمادة الثانية من القانون ١١٩ سنة ١٩٦١ والمرق صورته بالاوراق ان اللجنة قدرت اجمالي اموال المصنع بمبلغ ١١٢٩٥٦ ج و ٦٨٠ م واجمالي خصومه بمبلغ ٣٧٠٦٩ ج و ٨٤٦ م ، وصافي الاصول بمبلغ ٧٥٨٥٩ ج و ٨٣٤ م مضافا اليه ما قد يحكم به لصالح المنشأة في الدعوى الماثلة ، ومن ثم فقد آل المبلغ المطالب به في هذه الدعوى والذي كان يمتلكه المصنع في تاريخ التاميم الى الشركة المؤممة التي آلت ملكيتها الى الدولة ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا التفسير وانتهى الى ان الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المصنع تبقى لملكه قبل التاميم ، فانه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الآخر .

الطن ٤٠٥ لسنة ٣٥ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عس هنيدي نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حاتم مريدي وعثمان زكريا ومحمد سيد احمد حسان وعلى عبد الرحمن .

بمبلغ الطعن . ان الامتياز جورج .٠٠ مقيد حاليا بجدول المحامين المشتغلين امام محاكم الاستئناف ، مما مفاده انه مقيد امام هذه المحاكم حتى تاريخ تحرير الشهادة وهو تال لتاريخ تقرير الاستئناف ، فان النعي على الحكم بهذا السبب يكون في غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ١٧ لسنة ٣٨ ق د احوال شخصية ، بالهيئة السابقة .

٣٧

٢٣ مارس ١٩٧٢

تاميم : اثره . ملكية . ق ١١٩ لسنة ١٩٦١ ق ١٤٨ لسنة ١٩٦٣ ق ١١٧ لسنة ١٩٦١ .

المبدأ القانوني :

المبلغ المطالب به ، والذي كان يمتلكه المصنع في تاريخ التاميم ، يكون قد آل الى الشركة المؤممة التي آلت ملكيتها الى الدولة . واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وانتهى الى ان الحقوق والالتزامات المتعلقة بنشاط المصنع تبقى لملكه قبل التاميم ، فانه يكون قد خالف القانون ، واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث .٠٠ انه لما كان الثابت ان مصنع تلج القاهرة الذي كان مملوكا للمطعون عليه الاول قد اتم تاميما جزئيا في ١٩٦١/٧/٢٠ لوروده في الجدول المرافق للقانون ١١٩ سنة ١٩٦١ الذي حظر في مادته الاولى على أي شخص طبيعي أو معنوي أن يمتلك في تاريخ صدوره من اسهم الشركات المبينة في الجداول المرافق له ما تزيد قيمته السوقية عن ١٠٠٠٠ ج على أن تؤول للدولة ملكية الاسهم الزائدة ، ومن ثم فقد آل للدولة بهذا التاميم ملكية ما زاد من اسهم المصنع عن ١٠٠٠٠ سهم ، واذا اُدمج هذا المصنع في شركة تلج غمرة وتكونت منهما الشركة المصرية لصناعة الثلج التي اُتمت تاميما

٣٨

٢٣ مارس ١٩٧٢

حياته ، ثم توفي المدين أثناء نظر الدعوى فان اعلان الورثة لا يكون لازما وانما يجوز لهم التدخل فيها دفاعا عن ذكرى مورثهم .

لما كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن دعوى اشهار الافلاس قد رفعت ضد مورث الطاعنين حال حياته ، وأنه توفي أثناء نظرها فان الشركة الدائنة لم تكن في حاجة لاعلان ورثته ، ومع ذلك فان الواقع في الدعوى أنه بعد أن قضى بانقطاع سير الخصومة لوفاة المورث ، قامت الشركة الدائنة في ١٩/١١/١٩٦٣ بتمجيل نظر الدعوى باعلان ورثة المدين بما فيهم الشركاء المتضامنون بطلب اشهار افلاس كل من المورث والشركة التي كان يديرها ، كما وجهت هذه الطلبات في المذكرة المقدمة منها لجلسة ١٤/١٢/١٩٦٤ .

واذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى باشهار افلاس المورث والشركة طبقا للطلبات السابق اعلانها للورثة ، فان النسي عليه بأنه قضى باشهار افلاس المورث بعد مضي أكثر من سنة على وفاته يكون على غير اساس .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أشار الى السندات الاذنية التي تتضمن مديونية المورث لشركتي بلكو و لا يونترى وأثبت تحرير احتجاجات عدم الدفع عنها في تواريخ معاصرة لتواريخ استحقاق ديون الشركة طالبة الافلاس، أسس قضاؤه بقيام حالة وقوف المورث عن دفع ديونه التجارية المستحقة لها على قوله « أن المستأنفين لم يجحدوا تلك الديون ولم يدعوا سدادها وكل ما ذكره بشأنها أن الشركتين المندمجتين لم تتدخلتا في الاستئناف الحالي ولم توجهتا طلبا ما للشركة المستأنفة وأنه لا صفة للشركة طالبة الافلاس في تقديمها ، والمحكمه تستخلص من كل ما تقدم أن هذا الدفاع على غير أساس لقيام صفة الشركة طالبة الافلاس بعد اندماج الشركتين المذكورتين فيها ، وقد أثبت وكيل الدائنين ذلك في تقريره ، ولأن مقتضى الاندماج استخلاف الشركة الدامجة في كافة عناصر الذمة المالية للشركة المندمجة ، كما تستخلص أن المستأنفين لا ينازعون في قيام ديون هاتين الشركتين ولا في صحتها ومقدارها

(١ -) افلاس : دعوى اشهاره .

(ب) افلاس : محكمة موضوع ، سلطتها ، توقف عن الدفع ، سلطتها .
(ج) جمعية صلح : افلاس . نقض ، طعن ، اسباب .
ق تجارة م ٢٨٩ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الدائن قد طلب اشهار افلاس مدينه المتاجر خلال حياته ، ثم توفي المدين أثناء نظر الدعوى ، فان اعلان الورثة لا يكون لازما ، وانما يجوز لهم التدخل فيها دفاعا عن ذكرى مورثهم .

٢ - حالة الوقوف عن الدفع هي مما يستقل به قاضي الدعوى ، وله أن يستخلصها من الإشارات والدلائل المقدمة فيها دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض .

٣ - عدم قيام بعض الدائنين بتقديم ديونهم في المواعيد المقررة لا يترتب عليه حرمانهم من الاشتراك في التفليسة أصلا ، وانما يكون لهم حق التقدم بها الى وقت انعقاد جمعية الصلح ، وللدائنين الذين قدموا ديونهم في المواعيد المقررة الحق في حضور هذه الجمعية والمناقضة في الدين الذي يعرض على التحقيق ، وعندئذ يجب دفع الأمر الى المحكمة مع الاستمرار في اجراءات التفليسة ، ولا يجوز قبول الدين مؤقتا في هذه الحالة الى أن يصدر حكم نهائي بصحته .
واذ كان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن الشركة طالبة الافلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين الى تاريخ انعقاد جمعية الصلح ، أو أنه قد حصلت مناقضة فيها أمام الجمعية المذكورة من الدائنين الذين قدموا ديونهم في المواعيد ، فان القول باعتبار تلك الديون متنازعا فيها يكون عاريا عن الدليل .

المحكمه :

وحيث أن من المقرر أنه متى كان الدائن قد طلب اشهار افلاس مدينه المتاجر حال

لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن الشركة طالبة الإفلاس لم تقدم ديون الشركتين المندمجتين إلى تاريخ انعقاد جمعية الصلح ، أو أنه قد حصل مناقضة فيها أمام الجمعية المذكورة من الدائنين الذين قدموا ديونهم في الميعاد ، فإن القول باعتبار تلك الديون متنازعا فيها يكون عاريا عن الدليل . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أسماء الشركاء المتضامنين طبقا لما ورد بالتعديل اللاحق لعقد الشركة أورد في حسابه الخصوص قوله : ولما كان لا يجوز إشهار إفلاس التاجر بعد موته عملا بالمادة ٢٠٩ من قانون التجارة ، وكان الحكم بإشهار إفلاس الشركة يستتبع إفلاس الشركاء المتضامنين فيها ، فإن الحكم بإشهار الإفلاس يجب ألا يشمل غير المرحوم الحاج صالح . . بصيفته مديرا لشركة صالح . . وأولاده وكذلك الشركة المذكورة وهو ما قضى به الحكم المستأنف ومن ثم يكون هذا الحكم سيديدا فيما قضى به في هذا الشأن ، وإذا استطرد الحكم بمسد ذلك قائلا « أن المحكمة تنوه هنا دفعا لكل لبس أن الحكم لا يمكن أن يشمل الشركاء الموصين ولا باقي الورثة الذين لم يكونوا شركاء في الشركة لانقطاع صلتهم بالتجارة الذين ذكر أسمائهم » ، وكان لم يرد بالحكم أن محمد . . من الشركاء المتضامنين فإن اغفال اسمه سهوا عنس ذلك الشركاء الموصين لا يعد تناقضا مبطلا ، ما دامت القاعدة العامة التي أوردتها المحكمة قد استبعدته فعلا . . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطن ١٠ لسنة ٣٧ ق بالهبة السابقة .

٣٩

٢٣ مارس ١٩٧٢

(أ) حيالة : سلف ، خلف ، شهودها ، تقدم مكسب ، ملكية ، إسباب . . .
(ب) أليات : بيعة ، شهادتها ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . . .

المبادئ القانونية :

١ - قاعدة ضم حيالة السلف إلى حيالة

وتواريخ استحقاقها ، ولما كان الاستئناف يعيد طرح النزاع برمته أمام محكمة الاستئناف ، وكان من حق الخصوم أن يدللوا أمامها بما يرونه من أدلة ، فلا تترتب على الشركة طالبة الإفلاس أن هي قدمت الحوافظ المنطوية على ديون الشركتين المندمجتين للتدليل على توقف الشركة المدعى عليها عن سداد ديونها . .

ولما كانت حالة الوقوف عن الدفع هي مما يستقل به قاضي الدعوى وله أن يستخلصها من الإمارات والدلائل المقدمة فيها دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض ، وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت وقوف المورث والشركة التي يديرها عن دفع ديونها باختلال أعمالها التجارية من تحرير احتجاجات عدم الدفع ومضى عدة سنوات على عدم الوفاء بتلك الديون وكان للشركة طالبة الإفلاس الحق في تقديم أدلة جديدة أمام محكمة الاستئناف لاثبات دعواها ، فإن تعويل الحكم المطعون فيه على الدلالة المستفادة من المستندات التي قدمتها الشركة المذكورة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بعد اندماج شركتي « بلكو » و« لابونترى » فيها ، واستخلاصه عدم منازعة الطاعنتين في ديون الشركتين المندمجتين من المذكورة التي تضمنت دفاعهم ، والتي خلت من المنازعة الجديدة في تلك الديون ، لا يكون خطأ في القانون أو مخالفة للثابت في الأوراق ، ويكون النعي عليه بجميع ما تضمنه هذا السبب على غير أساس . .

وحيث أن . . عدم قيام بعض الدائنين بتقديم ديونهم في المواعيد المقررة في المادة ٢٨٩ من قانون التجارة لا يترتب عليه حرمانهم من الاشتراك في التفليسة أصلا ، وإنما يكون لهم حق التقدم بها إلى وقت انعقاد جمعية الصلح ، وتقوم هذه الجمعية بتحقيق ديونهم وتأبيدها باعتبارها قسما جمعية تحقيق وصلح في نفس الوقت ، ويكون للدائنين الذين قدموا ديونهم في المواعيد المقررة الحق في حضور هذه الجمعية والمناقضة في الدين الذي يعرض على التحقيق ، وعندئذ يجب رفع الأمر إلى المحكمة مع الاستمرار في إجراءات التفليسة ، ولا يجوز قبول الدين مؤقتا في هذه الحالة إلى أن يصدر حكم نهائي بصحته .

الطويلة المكتسبة للملكية هو مستغله البائع له
عبد السلام حسن بالعقد العرفي المؤرخ
١٩٤٦/١٠/٢٨ .

ولما كان وضع اليد على نصف الماكينة اخذا
بما أسفرت عنه الأوراق وشهود الطرفين ، قد
ثبت لعبد السلام بناء على عقدي الشراء
الصادرين له من محمد . . . والسيد . . .

الأول في ١٣ / ١ / ١٩٣٧ ، والثاني في
١٩٣٨/١/١١ وأن محمد إبراهيم . . . قد
وضع اليد من بعده منذ سنوات في
١٩٤٦/١٠/٢٨ حتى اليوم ، فإن حصة محمد . .
وقدرها الربع في الماكينة تكون قد خلصت
لمحمد إبراهيم عبد المال بوضع يده وسلفه
البائع له مدة خمسة عشر عاما سابقة على رفع
الدعوى بنية الملك بصفة حادثة مستمرة غير
غامضة ، وبالتالي يكون البيع الصادر من ورثة
محمد . . . الى المستأنف عليه الأول أحمد . .
والمسجل في سنة ١٩٥٨ قد صدر من غير
مالك ، أما الربع الآخر المملوك لعبد السلام . .
فقد تصرف فيه الى أحمد . . . بالعقد المسجل في
١٩٥٤/١١/٢١ ولم تثبت صوريته فتخلص به
الملكية للمشتري . . .

لما كان ذلك وكانت قاعدة ضم حيازة السلف
الى حيازة الخلف لا تسري الا اذا اراد التمسك
بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير
من تلقى الحق ممن باع له بحيث اذا كان
السلف مشتركا فلا يجوز للحائز التمسك
بالتقادم أن يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة
الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك
بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف ؛
وكان الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أن
الطاعن قد اشترى من عبد السلام . . . القدر
موضوع النزاع بعقد غير مسجل سنة ١٩٤٦ ،
وكان هذا الأخير قد باع ذات القدر الى المطعون
عليه الأول بقدر مسجل سنة ١٩٥٤ فان الطاعن
لا يملك أن يتسك قبل المطعون عليه بضم مدة
وضع يد السلف المشترك عند السلام حيازة
الى مدة وضع يده هو . . . وليس له أن يستفيد
الا بمدة وضع يده وحده والتي بدأت سنة ١٩٤٦ ؛
ولما كان المطعون عليه اقام دعواه بتثبيت ملكية
الى هذا القدر في ١٩٥٨/٨/٢٢ فان التقادم
لا يكون قد اكتمل . اذ كان ذلك وكان الحكم

الخلف لا تسري الا اذا اراد التمسك بالتقادم
أن يحتج به قبل غير من باع له ، أو غير من
تلقى الحق ممن باع له ، بحيث اذا كان السلف
مشترياً ، فلا يجوز للحائز التمسك بالتقادم
أن يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة الخمس
عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل
من تلقى حقه عن هذا السلف .

٢ - الاطمئنان الى شهادة الشهود من الامور
التي يستقل بها قاضي الموضوع لتعلقه بتقدير
الدليل ، ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون
فيه بهذا السبب يكون جدلا موضوعيا لا يجوز
اثارته امام هذه المحكمة .

المحكمة :

وحيث . . . انه بالرجوع الى الحكم المطعون
فيه يبين أنه اقام قضاءه في الدعوى على ما قرره
من أن « الثابت من الأوراق والتحقيقات التي
تمت فيها سواء تلك التي قام بها الخبير والتي
أجرتها هذه المحكمة أن الماكينة موضوع النزاع
كانت أصيلا مملوكة الى أحمد . . . بحق النصف
ومحمد . . . بحق الربع والسيد . . . بحق الربع ،
وأن الأول احتفظ بملكيتها للنصف حتى الآن ،
وأن الثاني باع حصته الى عبد السلام . .
بمقتضى عقد بيع عرفي مؤرخ ١٩٣٧/١/١٣ ،
كما اشترى هذا الأخير حصة المالك الثالث
السيد . . . بمقد مسجل في ١٩٣٨/١/١١
وطلبت للماكينة تدار لحساب عبد السلام . .
وأحمد . . . مناصفة ويقوم بإدارتها لحسابهما
محمد . . . حتى جل الأخير محل عبد السلام . .
اذ باعه هذا النصيب وقدره النصف بمقد
عرفي مؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ ، وظل واضعاً
اليده عليه بوصفه مالكا منذ هذا التاريخ حتى
اليوم ، وخلال هذه المدة استصدر أحمد . .
عقدين الأول صادر له من عبد السلام . . بمقدار
الربع وقدره ١ ط و ١ س شيوعاً في الماكينة
بعقد تسجل في ١٩٥٤/١١/٢١ ، والثاني من
ورثة محمد . . بمقدار ١ ط و ١ س شيوعاً في
الماكينة بعقد مسجل في يونيو ١٩٥٨ ، وشهد
على هذا العقد عبد السلام . . فاقام أحمد
عبد القادر . . دعواً ببناء على هذين
العقدين ، ونازعه محمد . . مستنداً الى
وضع يده على نصف الماكينة بصفته مالكا المدة

لا يملك المبيع لانقالت ملكيته الى المظنون عليه، فإن التمس عليه بمقولة قاضي في عقد المظنون عليه غير المسجل على عقد الطاعن المسجل يكون على غير اساس .

٢ - نقل الملكية لا يتم الا بالتسجيل . واذا كان الثابت من الأوراق أن بكرا بعد أن باع ربع الماكينة الى زيد بعقد ابتدائي وباع هذا الأخير القدر المشار اليه الى المظنون عليه بعقد ابتدائي حيث وضع اليد عليه ، ثم عاد وروثه بكر وباعوا ذات القدر الى الطاعن بعقد مشهر ، فإن توقيع المشتري الاول شاهدا على هذا العقد لا يفيد شيئا بعد أن كان قد تنازل عن حقه في العين ونقل وضع اليد عليها الى المظنون عليه ، ولا يحول ذلك دون استكمال هذا الأخير لوضع اليد ، واعمال الزه في التصادم وكسب الملكية .

٣ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة في التعرف على نية واضح اليد من جميع عناصر الدعوى ، وقضاؤها في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النفق ، ما دامت هذه العناصر ملونة في حكمها ، وتفيد عقلا النتيجة التي استفادتها .

المحكمة :

وحيث ان . . الحكم المظنون فيه يحول في قضائه للمظنون عليه بملكية ربع الماكينة الذي اشتراه الطاعن بالعقد المشهر سنة ١٩٥٨ على ما قرره من أن . . الثابت من الأوراق والتفتيحات التي تمت فيها سواء تلك التي قام بها الأخير او التي أجرتها هذه المحكمة أن الماكينة موضوع النزاع كانت أصلا مملوكة الى أحمد محمد . . بحق النصف ومحمد أمين . . بحق الربع والسيد . . بحق الربع ، وأن الأول احتفظ بملكته للنصف حتى الآن ، وأن الثاني باع حصته الى عبد السلام حسن . . بمقتضى عقد بيع عرفي مؤرخ ١٩٣٧/١/١٣ . كما اشترى هذا الأخير حصة المالك الثالث السيد . . بعقد مسجل في ١٩٣٨/١/١١ ، وظلت الماكينة تدار لحساب عبد السلام . . وأحمد عيسى مناصفة ويقوم بادارتها لحسابهما محمد إبراهيم عبدالخالق حتى حل الأخير محل عبد السلام . . اذ باعته

المظنون فيه . قد التزم هذا النظم فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه التناقض .

أما التمس على ما قرره الحكم المظنون فيه من انتفاء التصورية عن عقد المظنون عليه فإنه مردود بأن الحكم أقام قضاؤه في هذا الخصوص على ما قرره من أن شهود الاثبات قرروا . . أنهم لا يعرفون ما اذا كان هذا البيع جديا ودفع له ثمن أم لا وأضافوا أنه صدر كيديا للمستأنف لنزاع ثار بينهما بسبب زواج محمد إبراهيم . . من مطلقة عبد السلام . . . ولما كان الاصلان الى شهادة الشهود من الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع لتفلق بتقدير الدليل فإن التمس يكون جدلا موضوعيا لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٣٠ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

٢٣ مارس ١٩٧٢

(أ) بتقدم : مكسب . ملكية . سبب . حيازة . تسجيل .

(ب) ملكية : انتقالها : تسجيل .

(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير نية وبيع يد نفق ، محكمة ، سلطتها .

المبادئ القانونية !

١ - إذا كان المظنون عليه دفع التسوية القائمة عليه بأنه اشترى ربع الماكينة محل النزاع بعقد ابتدائي تاريخه ١٩٤٦/٩/٢٨ من زيد ، وأن هذا كان قد اشتراه بعقد ابتدائي من بكر في ١٩٣٧/١/١٣ . وكان الحكم المظنون فيه قد أسس قضاؤه بتملك المظنون عليه للقدر موضوع النزاع على وضعه اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، بعد ضم مدة وضع يد سلفه الى مدة وضع يد واكتسب هذا التصادم قبل صدور عقد الطاعن لتسجيل - الصادر له عن نفس القدر من وثقة بكر - واعتبر أن هذا العقد الأخير قد تمسك به

هذا التقادم قبل صدور عقد الطاعن ، واعتبر ان هذا العقد الأخير قد صدر ممن لا يملك البيع بانتقال ملكيته الى المظنون عليه .

لما كان ذلك وكان المظنون عليه - وعلى ما هو ثابت بالحكم المظنون فيه - دفع الدعوى بآدى ، الأمر بأنه اشترى ربع الماكينة محل النزاع بعقد ابتدائي تاريخه ١٩٤٦/١٠/٢٨ من عبد السلام حمادة ، وأن هذا كان قد اشتراه بعقد ابتدائي من محمد أمين خليفة في ١٩٣٧/١/١٣ فإنه بذلك يكون قد اكتسب ملكية المبيع بالتقادم الطويل قبل صدور عقد سنة ١٩٥٨ للطاعن ، وكان تحقيق المحكمة لهذا الدفاع سواء بطريق الخبرة أو باحالة الدعوى الى التحقيق لا مخالفة فيه للقانون فان النعمى يكون على غير أساس .

وحيث ان . . نقل الملكية لا يتم - وفقسا لقانون الشهر العقاري - الا بالتسجيل ، ولما كان الثابت من الأوراق ان محمد أمين خليفة بعد أن باع ربع الماكينة الى عبد السلام حمادة بعقد ابتدائي تاريخه ١٩٣٧/١/١٣ وباع هذا الأخير القدر المشار اليه الى المظنون عليه بعقد ابتدائي تاريخه ١٩٤٦/١٠/٢٨ حيث وضع اليه عليه ، ثم عاد ورثة محمد أمين خليفة وباعوا ذات القدر الى الطاعن بعقد مشهر سنة ١٩٥٨ فان توقيع المشتري الأول عبد السلام حمادة شاهدا على هذا العقد لا يفيد شيئا بعد ان كان قد تنازل عن حقوقه في العين ونقل وضع اليد عليها الى المشتري الأول محمد ابراهيم عبد المال ، ولا يخول ذلك دون استكمال المظنون عليه لوضع اليد وأعمال انره في التقادم وكسب الملكية .

وحيث ان الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المظنون فيه ان الخير الذي تدبسه المحكمة في ١٩٤٦/١/٢٧ وأخذت المحكمة بنتيجة تقريره انتهى الى أن المظنون عليه يضع اليد ظاهرا بظهور المالك على نصف الماكينة منذ شرائه له من عبد السلام حسن حمادة بالمقد الابتدائي المؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ كما قام باصلاح الماكينة وإدارتها واستخرج تراخيص الادارة الصحية وقيد السجل التجاري باسمه، وكان يؤدي الرسوم غفلا حتى إقامة الدعوى ، واستخلص

هذا النصيب وقدره النصف بعقد عرفى مؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ وظل واضعا اليد عليه بوصفه مالكا منذ هذا التاريخ حتى اليوم وخلال هذه المدة استصدر أحمد عبد القادر . . عقدين الأول صادر له من عبد السلام حسن حمادة بمقدار الربع وقدره ١ ط و ١٥ س شيوعا في الماكينة بعقد مسجل في ١٩٥٤/١١/٢١ ، والثاني من ورثة محمد أمين خليفة بمقدار ١ ط و ١٥ س شيوعا في الماكينة بعقد مسجل في يونيو سنة ١٩٥٨ ، وشهد على هذا العقد عبد السلام حسن حمادة قاضا أحمد عبد القادر حمادة دعواه بناء على هذين العقدين ، ونازعه محمد ابراهيم عبد المال مستندا الى وضع يده على نصف الماكينة بصفته مالكا المدة الطويلة المكتسبة للملكية هو وسلفه البائع له عبد السلام حسن حمادة بالعقد العرفى المؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ ولما كان وضع اليد على نصف الماكينة - اخذا بما أسفرت عنه الأوراق وشهود الطرفين - قد ثبت لعبد السلام حسن حمادة بناء على عقدي الشراء الصادرين له من محمد أمين خليفة والسيد المحلاوي الأول في ١٩٣٧/١/١٣ والثاني في ١٩٣٨/١/١١ ، وأن محمد ابراهيم عبد المال قد وضع اليد من بعده منذ سنوات في ١٩٤٦/١٠/٢٨ حتى اليوم ، فان حصة محمد أمين خليفة وقدرها الربع في الماكينة تكون قد خلصت لمحمد ابراهيم عبد المال بوضع يده وسلفه البائع له مدة خمسة عشر عاما سابقة على رفع الدعوى بنية الملك بصفة حادثة مستمرة غير غامضة ، وبالتالي يكون البيع الصادر من ورثة محمد أمين خليفة الى المشتاف عليه الأول أحمد عبد القادر حمادة والمسجل سنة ١٩٥٨ قد صدر من غير مالك ، أما الربع الآخر المملوك لعبد السلام حسن حمادة فقد تصرف فيه الى أحمد عبد القادر حمادة بالمقد المسجل في ١٩٥٤/١١/٢١ ولم تثبت صوريته، فتخلص به الملكية للمشتري .

وهو ما يبين منه أن الحكم لم يرقم بإجراء المناضلة بين عقدين وإنما أسس قضاءه في تملك المظنون عليه للقدر موضوع النزاع على وضعه اليد المدة الطويلة المكتسبة للملكية بعد ضم مدة وضع يد سلفه الى مدة وضع يده ، واكتسب

٢ - إذا كانت المحكمة الابتدائية قد أشارت إلى دفاع مورت الطاعنين ، واعتمدت في تكوين عقيدتها برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف المظنون عليه في المستندات المقدمة بصحة امضائه على السند المظنون فيه ، وكان الحكم المظنون فيه قد اقتصر في تحقيق التزوير المدعى به على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، وعول في قضاؤه بالقضاء بالحكم الابتدائي على الأخذ بهذا التقرير الذي انتهى إلى أن الإمضاء المظنون فيه مزور ، دون أي إشارة إلى الاعتراف المنسوب للمظنون عليه ، وإلى الوقائع والمستندات التي تعرض لها مورت الطاعنين في دفاعه بصدده صحة السند موضوع الدعوى ، وهو دفاع جوهرى ، ويعتبر مطروحا على المحكمة بمجرد رفع الاستئناف ، فإن الحكم المظنون فيه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه .

المحكمة :

وحيث إن .. الثابت أن الحكم المظنون فيه صادر في موضوع الاستئناف وأن الحكم الذي قضى بقبول الاستئناف هو حكم آخر سابق عليه ، وصدر استقلا عنه وكان الطاعن لم يضمن تقرير الطعن طلبا بخصوص الحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا ، ولم يودع مع التقرير صورة مطابقة لأصله أو صورة ممثلة منه ، فإن النعى يكون غير مقبول ..

وحيث إن .. الثابت في الأوراق أن مورت الطاعنين تمسك أمام محكمة أول درجة بأن المظنون عليه أقر مزاحجة في الشكوى ٧٤٧٧ سنة ١٩٥٧ إدارى عابدين بأنه هو الذى حرر السند الاذني المظنون على امضائه فيه وأن المورت أخبره بأنه مزق هذا السند لأن الأسباب التي دعت إلى تحريره لم تتحقق ، إلا أنه استصدر بمقتضاه أمرا بتوقيع الحجز التحفظي ضده فقام بدفع المبلغ بإيصال مؤرخ ١٩٥٧/٦/٧ ، وبأن المظنون عليه تمهد بالتنازل عن المعارضة في شأن الحجز ، وقرر وكيله في التظلم أنه تصالح وترك القضية للشطب ، فقررت المحكمة بجلسته ١٩٥٧/٦/٢٦ بشطب الدعوى ، وطلب في خطابه المرسى إليه بتاريخ ١٩٥٧/٢٢/١٩

الحكم المظنون فيه من تحقيقات الخبير وذلك لنى قامت بها المحكمة أن هذه الحصة قدخلصت لمظنون عليه بوضع يده وسلفه البائع له مدة خمسة عشر عاما سابقة على رفع الدعوى بنسبة الملك بصفة هادئة مستمرة غير غامضة ، ولما كان هذا وكان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى ، وقضاؤها في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض ما دامت هذه العناصر مدونة في حكمها وتفيد عقلا تلك النتيجة التي استفادت منها ، فإن النعى في حقيقته يصبح جدلا موضوعيا لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ..

والحكم المظنون فيه احتسب به وضع يد المظنون عليه من تاريخ عقده الابتدائي المؤرخ ١٩٤٦/١٠/٢٨ وضم إليه مدة وضع يد سلفه البائمه له عند السلام حسن حماده الذى كانه قد اشترى ذات القدر من محمد أمين خليفة في ١٩٣٧/١/١٣ ، وبذلك تكون مدة التقادم قد اكتملت للمظنون عليه قبل أن يسجل الطاعن عقده في سنة ١٩٥٨ ، ومن ثم فإن النعى بشقيه يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٢٧ لسنة ٣٧ بالهيئة السابقة .

٤١

٢٣ مارس ١٩٧٢

(أ) نفى : طعن ، أسباب ، استئناف .
(ب) حكم : تدليل ، عيب ، استئناف ، نقالة ، تزوير دواعى جوهرى .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الثابت أن الحكم المظنون فيه صادر في موضوع الاستئناف وأن الحكم الذى قضى بقبول الاستئناف شكلا هو حكم آخر سابق عليه ، وصدر استقلا عنه ، وكان الطاعن لم يضمن تقرير الطعن طلبا بخصوص ذلك الحكم ولم يودع مع التقرير صورة مطابقة لأصله أو صورة ممثلة منه ، فإن النعى المنصّب على إجراءات رفع الاستئناف ، وبالتجّه إلى الحكم المذكور يكون غير مقبول .

المبادئ القانونية :

١ - علم قيام الطاعنة بتنفيذ الحكم الصادر بفسخ الحكم ، وقبولها بقاء المستحكر يتنفسح بالعين المخكرة مقابل الأجرة المبيئة بعقد الحكم الملقى بفسخه حتى تم استبدالها سنة ١٩٦٢ ، يتضمن تنازلها عن التمسك بالحكم الصادر بالفسخ ، ولا تكون هناك حاجة لإبرام عقد جديد يجب إفراده في الشكل الذي تطلبه القانون المدني .

٢ - ينشأ حق المستحكر في خمس الثمن ، من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال إذ يعتبر هذا العقد سنداً في المطالبة بنصيبه في ثمن العين المستبدلة ، أما قبل تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه فلا يكون حق المستحكر في النصيب المذكور قد نشأ حتى يمكنه خصمه من كامل الثمن الذي رسا به مزاد العين المستبدلة ، وبالتالي فإن دفع المستحكر لكامل الثمن شاملاً نصيبه فيه وهو الخمسان ، هو دفع لدين مستحق عليه ، لا دفع لدين غير مستحق . وإذا كان هذا النصيب في ثمن العين المستبدلة هو دين عادي نشأ في ذمة وزارة الأوقاف بعد انعقاد عقد الاستبدال ، فإن دعوى المطالبة به لا تسقط الا بتمام خمس عشرة سنة على تاريخ استحقاقه بعد دفع عكسه الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه .

٣ - إذا كان كل من الحكمين الابتدائي والمطعون فيه الذي أيدته وأحال إلى أسبابه قد استعمل من قعود الطاعنة - وزارة الأوقاف - عن تنفيذ حكم فسخ الحكم الصادر لصالحها منذ سنة ١٩٤١ حتى تم الاستبدال سنة ١٩٦٢ ، مما ورد بعقد الاستبدال من أن الأرض المستبدلة عليها ميان ملك مورث المطعون عليه ، ومن استمرار الطاعنة في اقتضاء جقابل الانتفاع بالأرض المخكرة حتى تم استبدالها ، على أن رغبة الطاعنة انصرفت عن التمسك بانتهاء عقد الحكم ، واتجهت إلى الإبقاء على صفة المطعون عليه كمستحكر ، وكان هذا الاستدلال سائفاً مسنداً من أوراق الدعوى وقائعها ، فإن المجادلة في ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيصا تستلزم محكمة الموضوع بتقديره ، ولا تجوز آثاره أمام هذه المحكمة .

تسليمه السيد الاذني ، كما طلب في البرقيات المتبادلة بينهما رفع الحجز الموقعة بمقتضاه ، وأقام ضده الدعوى ٣٩٠٧ سنة ١٩٥٧ كلى القاهرة وطلب فيها الحكم بإلغاء هذه الحجز والزامه بدفع مبلغ ٢٠٠٠ ج كتعويض مقابيل الضرر الناتج من عدم رفعها بالرغم من أداء قيمة الدين ، وقد قضى برفضها كما قضى في الاستئناف الذي رفعه بتأييد الحكم ، وبالإرجوع إلى الحكم الابتدائي بين أن المحكمة الابتدائية قد أشارت إلى دفاع مورث الطاعنين واعتمدت في تكوين عقيدتها برفض دعوى التزوير على ما استخلصته من اعتراف المطعون عليه في المستندات المقدمة بصحة امضائه على السند المطعون فيه .

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر في تحقيق التزوير المدعى به على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعي ، وعول في قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي على الأخذ بهذا التقرير الذي انتهى إلى أن الامضاء المطعون فيه مزور على خلاف استدلال هذا الحكم على صحة الامضاء باعترااف صاحبها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من أية إشارة إلى هذا الاعتراف وإلى الوقائع والمستندات التي تعرض لها مورث الطاعنين في دفاعه بصدد صحة السند موضوع الدعوى ، وهو دفاع جوهري ويعتبر مطروحاً على المحكمة بمجرد رفع الاستئناف ، إذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ١٥١ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٢

٢٣ مارس ١٩٧٢

(أ) حكر : عقد ، فسخ ، حكم ، تنليده . نزول .
مدني م ١٠٠٠ .

(ب) عقد استبدال حكر : تقادم سقط . بيع . ق ٩٢
لسنة ١٩٦٠ م ٩ .

(ج) نقض : طعن ، مسألة واقع . حكر . انتها .
عقود .

المحكمة :

الحكم المطعون فيه وأحال على أسبابه يبين أنه أقام قضاؤه برفض الدفع بسقوط حق المطعون عليه في المطالبة بالخسسين في قيمة العقار الذي رسي مزاده عليه وتم استبداله إليه على قوله « ما مصدر التزام وزارة الأوقاف بأن تؤدي للمحتكر قيمة الخسسين في ثمن الأرض المستبدلة وهو على ما أسلفنا نص القانون ، لا يمكن أن يلحقه التغيير بمجرد إضافة صفة جديدة إلى المحتكر صاحب الحق المقابل لذلك الالتزام عندما يكون المحتكر هو الراسي عليه المزاد ، فلا يرد القول إذا رسا المزاد على غير المحتكر أن مصدر التزام الوزارة هو نص القانون فإذا رسا المزاد على المحتكر كان مصدر التزام الوزارة هو اثره بلا سبب ، ويؤكد أن مصدر التزام الوزارة في الحالة الأخيرة يبقى كما هو نص القانون ، أن المحتكر عندما يرسو عليه المزاد يشمل معاملة الغير فيلزم بأداء كامل الثمن الذي رسي به المزاد ، فلا يجوز القول بأن أداءه لقيمة الخسسين من الثمن للوزارة هو أداء مبلغ غير مستحق حتى يجوز الادعاء بأن مطالبة اللاحقة لذلك النصيب تخضع لقواعد استرداد ما دفع بغير حق . وترتيباً على ما تقدم فإن حق المحتكر في المطالبة بنصيبه في ثمن الأرض المستبدلة ، ومصدره نص القانون ، هو من الحقوق التي لا تسقط إلا بضي خمس عشرة سنة تبدأ من تاريخ نشوء الحق في المطالبة ، وهو على ما أسلفنا ، تاريخ شهر عقد الاستبدال في ١٤/٢/١٩٦٣ » .

وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ذلك أن المادة التاسعة من القانون ٩٢ سنة ١٩٦٠ تنص على أن « عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف وبشهر العقد » وهذا العقد هو بمثابة عقد ينسج أجرى بطريق الزائدة وتترتب على صدوره ذات الآثار التي تترتب على انعقاد البيع الاختياري أو حكم إيقاع البيع الذي يصدره قاضي البيوع ومن تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال ينشأ حق المحتكر في خمس الثمن، إذ يعتبر هذا العقد سنه في المطالبة بنصيبه في ثمن العين المستبدلة ، أما قبل تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه فلا يكون حق المحتكر في النصيب المذكور قد نشأ حتى

وحيث ٠٠ أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه قرر في خصوص الحكم الذي تمسكت الطاعنة بصدوره لصالحها بفسخ الحكم « أن هذا الحكم لم يقدم بعد وما تقدم ما هو إلا صورة عرفية وبالتسالي فليس في الأوراق ما يدل على تنفيذ هذا الحكم ، بل الثابت من المستندات التي قدمها المستأنف ضده استمراره في أداء مقابل الانتفاع المقرر على الأرض المحكرة حتى سنة ١٩٦٠ ومن ثم فصفاة المستأنف ضده هذه كاحتكر للأرض ظلت قائمة حتى تم الاستبدال » وإذا كان الحكم قد أقام قضاؤه على نفي واقعة تنفيذ حكم الفسخ لا على انتفاء واقعة صدوره ، فإن النسي عليه بأنه نفي صدور الحكم المذكور يكون على غير أساس ٠٠

إله يبين من الرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال عليه في أسبابه أنه أقام قضاؤه بأن الحكم قد استمر على الأرض الموقوفة حتى تم استبدالها على أسباب حاصلها أن الحكم ينتهي بأسباب عدة من بينها تنفيذ حكم صادر بانتهائه ، وأن الطاعنة لم تقدم ما يفيد قيامها بتنفيذ حكم صادر لها بانتهائه ، وإنما الثابت من أوراق الدعوى أن الأرض كانت محكرة للمطعون عليه بصفتة بدليل ما ورد بقائمة الاستبدال وبمقدار الاستبدال المشهر من أن الأرض المستبدلة هي أرض مقام عليها مبان محكرة باسم فرنسيس ٠٠ حتى سنة ١٩٦٢ ، وأن الثابت بالإيصالات المتضمنة من المطعون عليه يفيد استمراره في أداء مقابل الانتفاع بالعين المحكرة . وهذا الذي أورده الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أن عدم قيام الطاعنة بتنفيذ الحكم الصادر بفسخ الحكم وقبولها بقاء المحتكر ينتفع بالعين المحكرة مقابل الأجرة المبينة بعقد الحكم المقضي بفسخه حتى تمام استبدالها سنة ١٩٦٢ يتضمن تنازلاً عن التمسك بالحكم الصادر لها بالفسخ ، وبالتالي فإنه لا تكون هناك حاجة لإبرام عقد جديد بالحكم يجب إفراده في الشكل الذي تطلبه القانون المدني في المادة ١٠٠٠ منه ٠٠

وأنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي الذي أيده

(ب) سبب صحيح : حيازة • تسجيل • ملكية •
مدنى م ٩٦٩ • تقادم خمس •

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط تسجيل السبب الصحيح
لامكان احتجاج واضع اليد به على المالك الحقيقي
لافاضة التملك بالتقادم الخمسى ، سواء فيما قبل
قانون التسجيل أو فيما بعده ، اما اشتراط
ثبوت تاويع السبب الصحيح للاحتجاج به فى
تحديد مبدأ وضع اليد فان مضى المدة المكسبة
للملكية أو المسقطه للحق اذا ابتدأت تحت سلطان
قانون قديم ولم تتم ، ثم جاء قانون جديد فعُدل
شروطها أو مدتها بالقانون الجديد هو الذى
يسرى وتدخل المدة التى انقضت تحت سلطان
القانون القديم فى حساب المدة التى قررهما القانون
الجديد ، وتسرى النصوص الجديدة المتعلقة
بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم
لم يكتمل •

٢ - لا تؤدى الحيازة المستندة الى عقد
بيع ابتدائى الى كسب ملكية العقار الذى وقعت
عليه بالتقادم الخمسى •

المحكمة :

وحيث ان ٥٥ الثابت من الحكم المطعون فيه
ان التقادم الذى تمسك به مورث المطعون عليهم
الاربعة عشر الاول والمطعون عليه الخامس عشر
قد بدأ فى ١٩٤٨/١١/٢٩ ويستند الى عقد
بيع ابتدائى صدر لهما فى هذا التاريخ من
محمد ابراهيم ٥٥ مورث المطعون عليهما من السادسة
عشرة الى الثامنة عشرة ، ولما كان قضاء هذه
المحكمة وان جرى فى ظل القانون المدنى الملغى
على انه لا يشترط تسجيل السبب الصحيح
لامكان احتجاج واضع اليد به على المالك الحقيقي
لافاضة التملك بالتقادم الخمسى سواء فيما قبل
قانون التسجيل أو فيما بعده •

اما اشتراط ثبوت تاريخ السبب الصحيح
لاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد فلا نزاع
فيه قانونا ، الا انه قد استقر أيضا على أن مضى
المسلة المكسبة للملكية أو المسقطه للحق اذا
ابتدأت تحت سلطان قانون قديم ولو لم تتم ،
ثم جاء قانون جديد فعُدل شروطها أو مدتها •

يمكنه خصمه من كامل الثمن الذى رسا به مزاد
العين المستبدلة ، وبالتالي فان دفع المستحكر
لكامل الثمن شاملا نصيبه فيه وهو الخمسان
هو دفع لدين مستحق عليه لا دفع لدين غير
مستحق ، واذا كان هذا النصيب فى ثمن العين
المستبدلة هو دين عادى نفسا فى ذمة وزارة
الاراقاف بعد انقضاء عقد الاستبدال بمقتضى نص
المادة اثنتا عشرة من القانون ٩٢ سنة ١٩٦٠ ، فان
دعوى المطالبة به لا تسقط الا بمضى خمس عشرة
سنة على تاريخ استحقاقه بعد تمام عقد الاستبدال
بتوقيع وزير الاوقاف عليه •

واذا كان الاستبدال قد تم فى ١٩٦٣/٢/١٤
واقام المطعون عليه دعواه مطالبا بنصيبه فى
قيمة العقار المستبدل وهو الخمسان فى
١٩٦٤/١٠/١٥ على ما أورده الحكم ، فانه
لا يكون قد اخطأ فيما قضى به من رفض الدفع
بسقوط حق المطعون عليه فى المطالبة به ، ويكون
النعى عليه فى هذا الخصوص غير سديد ••

وحيث ٥٥ هذا النعى مردد انه لما كان
الحكم الابتدائى الذى ايدى الحكم المطعون فيه
واحال اليه فى أسبابه قد استدل من قعود الطاعنة
عن تنفيذ حكم الفسخ الصادر لمبالحها منذ
سنة ١٩٤٩ حتى تم الاستبدال سنة ١٩٦٢ ،
ومما ورد بعقد الاستبدال من أن الأرض المستبدلة
عليها مبان ملك مورث المطعون عليه ومن استمرار
الطاعنة فى انتضاء مقابيل الانتفاع بالأرض
المحكرة حتى تم استبدالها على أن رغبة الطاعنة
انصرفت عن التمسك بانتهاء عقد الحكر واتجهت
الى الإبقاء على صفة المطعون عليه كمتسحر ،
وكان هذا الاستدلال سائفا مستهدفا من أوراق
الدعوى وقائنها ، فان المجادلة فى ذلك لا تدعو
أن تكون مجادلة موضوعية فيما تستدل محكمة
الموضوع بتقديره ، ولا يجوز إثارته امام هذه
المحكمة •

الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ بالهيئة السابقة •

٤٣

٢٣ مارس ١٩٧٢

(١) تقادم : مكسب ، خمس • قانون ، سريانه من
حيث الزمان • تسجيل • ملكية •

وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون ما حاجة
لبحث باقى أوجه الطعن .
الطعن ٢٢٣ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة ،

٤٤

٢٥ مارس ١٩٧٢

- (أ) غير : عمله ، تزوير ، مرافعات سابق م م ٢٣٦
و ٢٦٢
(ب) حكم : تسبيب ، دفاع ، اخلال بصفة .
(ج) عامل : تجنيد . عقد عمل ، انفساخ . التزام ،
انقضاء . قوة قاهرة .
(د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - نظمت المواد ٢٦٢ من قانون المرافعات
السابق وما بعدها اجراءات التحقيق عند انكار
الخطأ أو الامضاء أو العتق أو بصمة الاصبع ،
كما بيثت الخطوات والاجراءات التي يجب اتباعها
عند تدب خبير المضاهاة الخطوط ، وهي الواجبة
الاتباع في موضوع النزاع لانطباقها عليه
واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦

٢ - اذا كان الطاعن لم يدع بأنه تقسم
للمحكمة أو للتخير بعد الحكم بتدبه باى أوراق
لاجراء المضاهاة عليها فاعفل التخير بحثها ،
فان النعى باخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع
يكون على غير اساس .

٣ - اذا كان الطاعن لم يدع بأنه تقدم للمحكمة
تنفيذ الالتزام مستجيلا على العامل ، ومن ثم
ينفسخ عقد العمل من تلقاء نفسه بمجرد تجنيد
العامل ، الا انه لا مانع يمنع من اناساق طرفي
العقد على الابقاء عليه ووقف نشاطه في فترة
التجنيد حتى اذا انتهت عاد الى العقد نشاطه
واستمر العامل في عمله تنفيذا لهذا العقد .

٤ - لمحكمة الموضوع ان تستخلص لية رب
العمل في الابقاء على عقد العمل بسبب تجنيد
العامل . واذا كان هذا الاستخلاص سائفا
ويؤدى الى النتيجة التي انتهت اليها فان الجدل
في قيلم عقد العمل ووقف نشاطه اثناء فترة
تجنيد الطعون ضده - (العامل) - او في فسوخ

القانون الجديد هو الذى يسرى ، وتدخل المدة
التي انقضت تحت سلطان القانون القديم في
حساب المدة التي قررهما القانون الجديد .

لما كان ذلك ، وكان الفقرة الاولى من المادة
السابعة من القانون المدني الجديد المعمول به
ابتداء من ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ قد نصت ايضا
على ان تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم
من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل ، ومن
ثم فلا نزاع في سريان احكام القانون المدني
الجديد على التقادم الذى تمسك به مورث المطعون
عليهم الاربعة عشر الاول والمطعون عليه الخامس
عشر ، لانه رغم بدئه في ٢٩/١١/١٩٤٨ اثناء
سريان القانون المدني الملغى ، الا انه لم يكن قد
اكتمل عند العمل بالقانون المدني الجديد في
١٥ أكتوبر ١٩٤٩ ، اذ كان ذلك ، وكانت الفقرة
الاولى من المادة ٩٦٩ من القانون المدني الجديد
قد نصت على انه « اذا وقعت الحيابة على عقار
أو على حق عيني عقارى وكانت مقرنة بحسن
نية ومستندة في الوقت ذاته الى سبب صحيح
فان مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات » ،
كما نصت الفقرة الثالثة منها على ان « السبب
الصحيح سند يصدر من شخص لا يكون مالكا
للشيء ، أو صاحبا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ،
ويجب ان يكون مسجلا طبقا للقانون » .

ومن ثم فلا تؤدى الحيابة المستندة الى عقد
البيع الابتدائي المؤرخ ٢٩/١١/١٩٤٨ والصادر
للمطعون عليه الخامس عشر ومورث المطعون
عليهم الاربعة عشر الاول الى كسب ملكية العقار
الذى وقعت عليه بالتقادم الخمسي ، واذا خالف
الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر العقد
السابق سببا صحيحا ، وجعل حيابة العقار
المستندة اليه تؤدى الى كسب ملكيته بالتقادم ،
رغم ما انتهى اليه في منواته من ان محمد
ابراهيم عثمان الهلالى البائع الى محمد محمد
المهدى وحسن محمد المهدى قد آلت اليه ملكية
١٤٧٥ ذراعا من المساحة المبيعة بالميراث عن
والده المتوفى في ٣/١٠/١٩٥٣ ورتب على ذلك
القضاء برفض دعوى الطاعن وبصيحة العقد
الصادر للمطعون عليه الخامس عشر ومورث
المطعون عليهم الاربعة عشر الاول بالنسبة لمساحة
١٥٥ ذراعا . فانه يكون قد خالف القانون

أي في الفترة السابقة على قوانين العمل وكان من مقتضى القواعد العامة في القانون المدني أن الالتزام ينقضي إذا أصبح الوفاء به مستحيلا بسبب اجنبى لا يد للمدين فيه ، وأنه في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، وكان مقتضى تطبيق هذه القواعد على عقد العمل أن تجنيد العامل يعد قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا على العامل ، ومن ثم ينفسخ عقد العمل من تلقاء نفسه بمجرد تجنيد العامل ، إلا أنه لا مانع يمنع من اتفاق طرفي العقد على الإبقاء عليه ووقف نشاطه في فترة التجنيد حتى إذا انتهت عاد إلى العقد نشاطه واستمر العامل في عمله تنفيذا لهذا العقد ، ولحكمة الموضوع أن تستخلص نية رب العمل في الإبقاء على عقد العمل بسبب تجنيد العامل وذلك من الأدلة والقرائن التي تقدم إليها وبشرط أن يكون هذا الاستخلاص سائفا .

وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد ما تضمنته مستندات المطعون ضده من أن الطاعن « ألح في الكتب التي بعث بها إلى السلطات العسكرية البريطانية في طلب إعفاء عامله من التجنيد لحاجة العمل إليه وأنه لما لم يجب طلبه هذا لبث إلى أن وضعت الحرب أوزارها فراح يلهم في رجاء تلك السلطات في تسريح أجيره ليعود إلى عمله لديه حتى إذا ما تم تسريعه في شهر فبراير ١٩٤٦ تسلم عمله لدى صاحب العمل ابتداء من أول الشهر التالي » واستظهر الحكم المطعون فيه من ذلك أن « إرادة طرفي عقد العمل اتجهت إلى الإبقاء عليه وإن توقف نشاطه مؤقتا - بسبب تجنيد العامل - بحيث يكون في تسلمه عمله زوال آثار هذا الظرف الطارئ واستمرار عقد العمل الأول وأنه إذا لم يقع الفسخ أثلاً فلا مكافأة عن مدة الخدمة السابقة وبالتالي فلا تقادم يلحق طلبها بل تعتبر مدة الخدمة متصلة ويكون للعامل أن يطلب مكافأة نهاية الخدمة عنها برمتها في أعقاب فسخ عقد العمل من جانب صاحبه في ٣١ من مايو ١٩٥٨ » وكان ما استخلصه الحكم المطعون فيه من مستندات المطعون ضده سائفا ومؤديا إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن الجدل في

العقد بمجرد التجنيد يكون جدلا موضوعيا مما تستعمل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث أن ٥٠ المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات الملغى وردت ضمن مواد الفصل السادس الذي دلت أحكام نذب الخبراء ونظم إجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منه لإجراءات الإثبات بالكتابة ، ونظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها إجراءات التحقيق عند انكار الخطأ أو الإضفاء أو الختم أو بصفة الإصبع ، بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التي يجب اتباعها عند نذب خبير المضاهاة الخطوط ، وهي إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة على وجه خاص ، ورأى فيها ضمانا لحقوق الخصوم ، وهذه الإجراءات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي الواجبة الاتباع في موضوع النزاع لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد ألزم هذا النظر بأرقام قضاءه على أن « مهمة الخبير الذي نذب لبحث صحة توقيع المستأنف على هذه الورقة قد رسمها الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى في مضاهاة التوقيع المدّعى به هل توقيعات المستأنف على الأوراق التي قدمها المستأنف عليه بجلسة ٢٥ من سبتمبر ١٩٦٢ ، فلا موجب لأن يدعى الخبير طرفي الخصومة لاجتماع يقدمه لبحث مهمته ، وأن الأوراق التي اتخذها الخبير أساسا لعملية المضاهاة أوراق عرقية أطلع عليها مدعى التزوير فلم يتركها ، بل أقر بصحتها ومن ثم يبرأ تقرير الخبير من أسباب البطلان التي يدعيها المستأنف » فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، هذا ولما كان الطاعن لم يدع بأنه تقدم للمحكمة أو للخبير بعد الحكم بندبه بأية أوراق لإجراء المضاهاة عليها فأنفل الخبير بحثها ، فإن الدعي باخلال الحكم المطعون فيه بحق الدفاع يكون على غير أساس .

ومن حيث ٥٠ أنه لما كان المطعون ضده قد جند في الفترة من ٨/٥/١٩٣٨ إلى ١٦/٦/١٩٤٣

وغير يومية ومن ثَم ما قاموا به من توريدات - يقوم على قرينة الوفاء ، وهي مظنة رأى الشارح توثيقها بيمين المدعى عليه ، وأوجب على من يتمسك بأن الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه ادى الدين فعلا ، بينما التقادم المنصوص عليه في المادة ٦٩٨ من القانون المدني يقوم على ملازمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعمال وهو لا يقتصر على دعاوى المطالبة بالأجور ، بل يمتد إلى غيرها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

٤ - تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق ، والتي يعتبر سببا لوقف التقادم ، يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها أمام محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيها ، ولا يجوز عرضها ابتداء على محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث انه وفقا للمادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة الى الطعون التي رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ بشأن السلطة القضائية أو الطعون التي رفعت في الفترة من هذا التاريخ الى تاريخ نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ في ١١/٥/١٩٦٧ واذا كان الطعن قد رفع في الفترة من تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الى تاريخ نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وكان الطاعن قد قدم الأوراق التي أوجب القانون ايداعها في ٢٠/٥/١٩٦٧ أى في خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين رفض الدفع ..

وحيث ١٠ انه لما كان اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس حقا للخصوم تتحتم اجابته اليه في كل حالة ، بل هو امر متروك لمحكمة الموضوع ترفض الاجابة اليه متى رأت بما لها من سلطة التقدير الا حاجة بها اليه أو أنه غير مجد بالنظر الى ظروف الدعوى

قيام عقد العمل ووقف نشاطه اثناء فترة تجديد المظنون ضده أو في فسخ العقد بمجرد التجديد يكون جدلا موضوعيا مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض . وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤٥٠ لسنة ٣٥ في رئاسة وصوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيدى ومحمدر شبل عبد المصنود وأديب قصبجي ومحمد غاضل المرجوحى وحافظ الوكيل .

٤٥

٢٥ مارس ١٩٧٢

(١) نقض : طعن . مستلتهات ، ايداع . بطلان . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ م ٢ . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ دائرة فحص .
(٢) تطبيق : طلب احالة اليه ، شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها .
(٣) تقادم : مسقط ، دعوى ، عقد عمل . مدنى م ٣٧٨ و ٦٩٨ ، ولاء . يمين .
(٤) نقض : طعن ، اسباب . تقادم ، وقفه . مدنى م ٣٨٢ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر الفحص سواء بالنسبة الى الطعون التي رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ أو الطعون التي رفعت من هذا التاريخ الى تاريخ نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ .

٢ - اجراء التحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة ليس حقا للخصوم بل هو امر متروك لمحكمة الموضوع ترفض الاجابة اليه متى رأت بما لها من سلطة التقدير الا حاجة بها اليه أو أنه غير مجد ، وحسبها ان تبين في حكمها الاسباب التي اعتمدت عليها في رفض هذا الطلب .

٣ - تقادم حقوق التجار والصناع عن اشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون فيها ، وحقوق اصحاب الفنادق والمطاعم عن اجر الاقامة وثمان الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم وحقوق العمال والخدم والاجراء من أجور يومية

فى مارس ١٩٦٢ « ولما كان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب الإحالة على التحقيق اكتفاء بما اقتنع به من أسباب سائفة فإن النعى يكون على غير أساس .. »

وحيث إن .. التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى - وهو يقتصر على حقوق التجار والصناع عن أشياء ورودها لاشخاص لا يتجرن فيها وحقوق أصحاب الغدق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الطعام وتل ما صرفوه لحساب عملائهم وحقوق العمال والخدم والأجراء من أجور يومية وغير يومية وعن ثمن ما ناموا به من توريدات - يقوم على قرينة الوفاء ، وهى مظنة رأى الشارى توثيقها بيمين المدعى عليه وأوجب على من يمسك بأن الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا ، بينما التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى لا يقوم على هذه المظنة ولكن على اعتبارات من المصلحة العامة هى ملازمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والموائمة الى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل على السواء - وهو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يقتصر على دعوى المطالبة بالأجور وحدها بل يمتد الى غيرها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

واذ كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى ان الطاعن فصل من العمل فى ٣١ مارس سنة ١٩٦٢ بينما لم يرفع الدعوى الا فى ١٠/٥/١٩٦٤ وبعد ..غى أكثر من سنة من تاريخ الفصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط الحق فى رفع الدعوى بالتقادم ، فانه لا يكون قد خالف القانون ، وبالتالي يكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله ..

وحيث ان .. تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق والذي يعتبر سببا لوقف التقادم عملا بالمادة ٣٨٢ من القانون المدنى يقوم على عناصر واقعية يجب طرحها امام محكمة الموضوع لتقرر كلفتها فيها ، ولا يجوز عرضها ابتداء على محكمة النقض ، واذا كان الثابت من مراجعة الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى ان الطاعن لم يسبق أن تمسك بأى سبب من أسباب وقف التقادم أو انقضاؤه ، وكان الطاعن لم يقدم من

وما هو ثابت فيها من الأدلة والوقائع التى تكفى لتكوين عقيدتها وبجسبها أن تبين فى حكمها الأسباب التى استندت عليها فى رفض هذا الطلب ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاؤه فى هذا الخصوص على أنه « تبين من مطالعة كشف المكافآت المستحقة لموظفى دائرة المرحومة أنيسة .. موروثة المستأنفين - المطعون ضدهم - المؤرخ ١٩٥٢/٣/٢٥ والمقدم ضمن حافظة المستأنف عليه - الطاعن - والموقع عليه من هذا الأخير أنه تضمن أسماء موظفى المورثة المذكورة وتاريخ بدء خدمتهم لديها ونهاية مدة الخدمة والمكافأة المستحقة لكل منهم وقد شمل المستأنف عليه باعتباره أحد موظفى الدائرة وأن تاريخ بدء خدمته ١٩٣٧/١/١ ونهايتها آخر مارس سنة ١٩٦٢ وأن المكافأة المستحقة له مبلغ ٦٨٩ ج و ٧٠٠ م وقد قدم المستأنفون كشفا مماثلا ضمن حافظتهم ، ثم قال الحكم .

« .. ويبين من مطالعة الكشفين أنفى الذكر أنهما طاعنان فى انتهاء عقد عمل المستأنف عليه لدى المرحومة أنيسة .. فى آخر مارس ١٩٦٢ أما القول من جانب المستأنف عليه أنه استمر فى ذات العمل لدى المورثة حتى فصل فى ١١/٥/١٩٦٣ ، ففضلا عن أنه يعوزه الدليل المتقن فإن كشوف المبالغ المنصرفة من شركة الفيوم للتسليف المؤرخة ١٩٦٢/١١/١ و ٣٠/٩/١٩٦٢ و ١٦/٤/١٩٦٣ ، والتي يقول المستأنف عليه أنها محررة بخطه باعتباره كاتب أول الدائرة لا تدل على أنه كان يعمل لدى وروثة المرحومة أنيسة .. وإنما كان باعتباره موظفا لدى شركة الفيوم للتسليف ، يؤكد ذلك أنه ذكر صراحة فى عريضة دعواه أنه كان قد التحق بهذه الشركة منذ ١٩٦٢/٤/١٥ ومن ثم يكون ما دفع به المستأنف عليه من استمرار عقد عمله الأصلى لدى الورثة الى أن فصل فى ١١/٥/١٩٦٣ لا يقوم على صحته دليل . »
وانتهى الحكم الى أن المحكمة « لا ترى اجابة المستأنف عليه الى طلبه أحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات مدعاه ما دامت قد أطمأنت من أوراق الدعوى وبخاصة الكشفين الموقع عليهما من المستأنف عليه بتاريخ ١٩٦٢/٣/٢٥ مسافى الذكر الى أن مدة خدمته لدى المورثة قد انتهت

شرعية المتعاقدين ، وإذ خلت شروطه من البند السابع المنصوص عليه بالعقد الابتدائي فلا مناص من اطراح هذا البند ، وكذا ذلك من الحكم المطعون فيه فصلا في مسألة مطروحة عليه هي أساس الدعوى ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون إذ لم يعتد بالعقد الابتدائي يكون على غير أساس .

وحيث أنه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فإن العقد النهائي دون العقد الابتدائي هو الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين ، ولما كان يبين من عقد البيع النهائي المشهر بتاريخ ١١/٢٦/١٩٥٥ - وفق ما أثبتته الحكم المطعون فيه - أنه خلا من النص على الشرط السابع الذي كان منصوصا عليه في العقد الابتدائي أو الإحالة إليه فإن مفاد ذلك أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما إلى عدم التمسك به أو تطبيقه ، لما كان ذلك وكذا الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد شابهه فساد في الاستدلال .

وحيث . . أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأنه كان يضع يده على أرض النزاع بصفتة وكيلًا عن دائرة البائع واستند في ذلك إلى ما جاء بتقرير الخبير الذي تدبته محكمة أول درجة من أن الطاعن يضع يده على أرض النزاع بهذه الصفة أخذاً بأقوال الشهود وأقوال رجال الحفظ الذين سمعهم الخبير ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفاع بقوله « أن المحكمة تلقت عما أشار إليه المستأنف عليه - الطاعن - من أنه كان وأضعا يده بصفتة وكيلًا عن دائرة البائع ، إذ فضلاً عن عدم ثبوت ذلك رسمياً فإن في إقامة دعوى الحراسة من ورثة البائعين ما يقوض زعم المستأنف عليه في هذا الصدد . » ، وكان يبين من الحكم على النحو السابق أنه لم يرد على تقرير الخبير وما احتواه من أقوال رجال الحفظ من أن الطاعن كان يضع يده في فترة النزاع بصفتة وكيلًا عن دائرة البائعين وما جاء بالتقرير من أن الطعون ضده نفسه أقر للطاعن بهذه الصفة أمام الخبير ، ورغم ذلك لم يبين الحكم سبباً لطرح ما جاء بهذا

جانبه ما يثبت أنه آثار هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فإن هذا النعى يكون غير مقبول .
وحيث أنه لكل ما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس .
الطعن ٥٦ لسنة ٣٥ في بالهيئة السابقة .

٤٦

٢٥ مارس ١٩٧٢

عقد : اثره . حكم . تسييب ، عيب . بيع .

المبدأ القانوني :

العقد النهائي دون العقد الابتدائي هو الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . وإذ كان يبين من عقد البيع النهائي المشهر وفق ما أثبتته الحكم المطعون فيه أنه خلا من النص على الشرط السابع الذي كان منصوصا عليه في العقد الابتدائي أو الإحالة إليه ، فإن مفاد ذلك أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما إلى عدم التمسك به أو تطبيقه .

المحكمة :

وحيث . . أنه لما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن البند السابع من عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١١/٢٦/١٩٥٣ كان موضوع الخلاف الرئيسي الذي دار حوله الجدل بين الخصوم فقد تمسك الطاعن بأن هذا البند ينص على حرمان المطعون ضده من وضع يده على الأرض واستغلالها إلى أن يقوم بإداء كامل الثمن وقبل ذلك لا يكون له أي حق في ثمراتها ، ودفع المطعون ضده بأن هذا البند وقع باطلاً لمجانفته لأحكام قانون الإصلاح الزراعي وتم البطل عنه بالعقد النهائي المسجل الذي خلا منه هذا البند ، ومن ثم يكون له الحق في ريع الأرض من تاريخ شرائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بعد استعراض دفاع الطرفين في هذا الخصوص إلى أنه يتعين الاعتداد بالمقد النهائي دون العقد الابتدائي لأن العقد النهائي هو الذي يحدد التزامات كل من الطرفين ويعتبر

جمهورية مصر العربية بالنظام العام ، فإسرى حكمها بأثر مباشر على كل من يمتلك من الأجانب وقت العمل به في ١٩ من يناير ١٩٦٣ أرضا زراعية ، كما يسرى هذا الحظر على المستقبل .

٣ - المقصود من النص الذي أورده المشرع بنهاية المادة الثانية من القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها ، أن تصرفات الأجنبي الصادرة إلى أحد المصريين لا يعتد بها ، إلا إذا كانت ثابتة للتاريخ قبل ٢٣ من ديسمبر ١٩٦١ .

٤ - ما كان للمشرع أن يتناول التصرفات التي تمت بين الأجانب بعضهم وبعض والتأنيب التاريخ قبل العمل بأحكام القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ لأن الأرض موضوع هذه التصرفات ستؤول حتما إلى الدولة أعمالا لحكم المادتين الأولى والثانية من القانون .

٥ - المشرع في قانون الإصلاح الزراعي ، وما صدر من قوانين تنفيذا للحكمة منه ، قد حرص على عدم التمسك بتصرفات المسلاك المخاضعين لأحكام هذه القوانين ، ولو كانت غير مشهورة متى كانت ثابتة للتاريخ قبل العمل بها .

٦ - صدر القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها في جمهورية مصر العربية لذات الغرض المقصود من إصدار قانون الإصلاح الزراعي والقوانين المكمل له .

٧ - يكفي للاعتداد بالتصرفات الصادرة بين الأجانب بعضهم وبعض ، أن تكون ثابتة للتاريخ قبل العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

المحكمة :

وحيث إنه يبين من استقراء نصوص القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشأن حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما في حكمها ، أنه نص في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أنه « يحظر على الأجانب سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين تملك الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي القابلة للزراعة

التقرير إلا بقوله « أن ذلك لم يثبت رسميا » كما لا يكتفى من إنحكم قوله « أن في إقامة دعوى الحراسة من ورثة البائع ما يقوض زعم المستأنف عليه في هذا الصدد » ردا على ما تمسك به الطاعن بأنه كان يضع يده بصفته وكيلا عن دائرة البائع ، لأن هذا القول من الحكم يشوبه التجهيل ، إذ لم يبين الحكم ما هو الدليل الذي استخلصه من دعوى الحراسة في هذا النزاع .

لما كان ذلك وكان ما قرره الحكم في هذا الشأن لا يعتبر ردا سافحا على ما تمسك به الطاعن في هذا الصدد فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطعن ٢٦٦ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٧

٢٨ مارس ١٩٧٢

(أ) اصلاح زراعي : اجنبي ، ارض زراعية ، تملكها . نظام عام ، ق ١٥ لسنة ١٩٦٣ م ١ .

(ب) اجنبي : ارض زراعية ، تملكها .

(ج) اجنبي : ارض زراعية ، تصرف ، تملك ، ق ١٥ لسنة ١٩٦٣ م ٢ .

(د) اجنبي : تصرفه لاجنبي ، اصلاح زراعي .

(هـ) اصلاح زراعي : اجنبي ، تصرفه لمصري .

(و) اجنبي : عقيدار تملكه . مرسوم ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

(ز) عقد ، انحلال ، فسخ .

المبادئ القانونية :

١ - يحظر على الأجانب - سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين - أن يملكوا الأراضي الزراعية وما في حكمها في جمهورية مصر العربية بأي سبب من أسباب كسب الملكية .

٢ - لا شبهة في اتصال قاعدة عدم تملك الأجانب للأراضي الزراعية ، وما في حكمها في

مشهورة ، وإخضاعها بالتالى للأحكام المقررة فى القانون ، وهى التى تقضى بالاستيلاء عليها وتوزيعها على صغار الزراع ، وذلك على خلاف انتصرفة التى تمت بتقود ثابته التاريخ قبل يوم ٢٣ من ديسمبر ١٩٦١ ، فإن المشرع قد قدر أن هذه التصرفات وإن كانت لا تنتقل بها الملكية لعدم شهرها إلا أن شبهة الصورية والتحايل على القانون منتفية عنها ، وعلى أساس هذا التقدير قرر الاعتداد بها فى مواجهة جهة الإصلاح الزراعى ، وذلك على غرار ما نص عليه فى قانون الإصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ من الاعتداد بالتصرفات التى ثبت تاريخها قبل ٢٣ من يولييه ١٩٥٢ ، أما التصرفات التى تمت بين الأجانب بعضهم وبعض الثابته التاريخ قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، فمما كان للمشرع أن يتناولها فى هذا النص إذ لم تكن به حاجة إلى ذلك لأن الأرض موضوع هذه التصرفات ستؤول حتما إلى الدولة أعمالا لحكم المادتين الأولى والثانية من القانون المشار إليه .

ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أن المشرع فى قانون الإصلاح الزراعى وما صدر من قوانين تنفيذها للحكمة منه قد حرص على عدم المساس بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكام هذه القوانين - ولو كانت غير مشهورة - متى كانت ثابته التاريخ قبل العمل بها ، إذ أن ثبوت تاريخها ينفى عنها شبهة التحايل على القانون ، ومؤدى ذلك اعتبارها نافذة فى حق جهة الإصلاح الزراعى ولو كان من شأنها زيادة ما يملكه المتصرف إليه عن الحد الأقصى المقرر للملكية الزراعية ، وفى هذه الحالة تخضع الأرض المتصرف فيها لأحكام الاستيلاء المقررة فى القانون ، ويجرى الاستيلاء عليها لدى المتصرف إليه .

وإذ كان القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بشما أن حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية قد صدر لذات الغرض المقصود من إصدار قانون الإصلاح الزراعى والقوانين المكملة له وآية ذلك ما ورد فى ديباجته من الأحالة إلى هذه القوانين ، وما نصت عليه المادة الثالثة منه من أن تتسلم الهيئة العامة للإصلاح الزراعى

والبور والصحراوية فى الجمهورية العربية المتحدة ويشمل الحظر الملكية التامة كما يشمل ملكية الرقبة أو حق الانتفاع » ونص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية على أن « تؤول إلى الدولة ملكية الأرضى المشار إليها فى المادة الأولى المملوكة للأجانب وقت العمل بهذا القانون بما عليها من المنشآت والآلات الثابته وغير الثابته والإشجار وغيرها من الملحقات الأخرى المخصصة لخدمتها » ومفاد هذين النصين أنه يحظر على الأجانب - سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين - أن يمتلكوا الأرضى الزراعية وما فى حكمها فى جمهورية مصر العربية بأى سبب من أسباب كسب الملكية ، ولا شبهة فى اتصال هذه القاعدة بالنظام العام فيسرى حكمها بأثر مباشر على كل من يملك من الأجانب وقت العمل بهذا القانون فى ١٩ يناير سنة ١٩٦٣ أرضا زراعية ، كما يسرى هذا الحظر على المستقبل .

وبعد أن أورد المشرع هذه القاعدة الأساسية التى يقوم عليها هذا التشريع ورغبة منه فى استقرار المعاملات ، عالج التصرفات الصادرة من الأجانب إلى المصريين قبل العمل بهذا التشريع وذلك بحكم خاص ، إذ نص فى نهاية المادة الثانية على أنه « لا يعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكامه ما لم تكن صادرة إلى أحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابته التاريخ قبل يوم ٢٣ من ديسمبر ١٩٦١ ، والمقصود من هذا النص هو أن تصرفات الأجانب الصادرة إلى أحد المصريين لا يعتد بها إلا إذا كانت ثابته التاريخ قبل يوم ٢٣ من ديسمبر ١٩٦١ ، والسبب فى ذلك أن هذا اليوم هو الذى أعلن فيه عن الأحكام التى تضمنها هذا القانون قبل أن يصدر بمدة تزيد على عام ، الأمر الذى جعل كثيرين من الأجانب يبادرون إلى التصرف فى أراضيهم إلى المصريين هربا من الخضوع لأحكام التشريع المرتقب صدوره ، فأراد المشرع أن يفوت هذا الغرض بأن اعتبر الهدف من التصرفات المشار إليها هو التحايل على القانون المذكور بغية الفكاك من أحكامه ، ولذلك قرر عدم الاعتداد بها واعتبار الأرض المتصرف فيها لا زالت باقية عسلى ملك الأجانب المتصرف حتى ولو كانت

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان القانون الذي صدر بإنشاء الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ، بقضى بأن تلحق هذه الهيئة بوزارة الصناعة ، فإن مؤدى ذلك أن تكون هذه الهيئة من اشخاص القانون العام .

٢ - لا يعتد بتسليم اعلان صحف الدعاوى والطعون الموجهة لأشخاص القانون العام ، ولا يترتب عليه اثره ، ما دام لم يتم طبقاً لما تقتضى به المادة ٣/١٤ من قانون المرافعات السابق، ومتى نص القانون على ميعاد حتمى لرفع الطعن أو دعوى أو أى إجراء آخر يحصل باعلان، فلا يعتبر الميعاد مرعياً الا اذا تم اعلان الخصم خلاله اعلاناً صحيحاً .

٣ - ميعاد الثلاثين يوماً المحدد فى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور بصريح النص ، والجزء المقرر فى هذه الفقرة عن عدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف كان لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال الميعاد المذكور ، هو بعينه الجزء المقرر فى المادة ٧٨ من قانون المرافعات السابق عن عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة الى الدعوى المبتدأة .

٤ - الجزء المقرر فى المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مقرر لمصلحة المستأنف عليه ، ويتختم على المحكمة أن توقع هذا الجزء فى حالة طلبه من صاحب المصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه ما لم يتنازل عن طلب توقيعه صاحب المصلحة فيه .

٥ - تتحدد الخصومة فى الاستئناف بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى ، والمناط فى تحديد الخصم هو بتوجه الطلبات فى الدعوى اليه .

٦ - الاستئناف يعتبر كان لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوماً من تقديم صحيفته الى قلم المحضرين .

٧ - اذا كان الاستئناف المقدم من المستأنف قد رفع ضد جميع المستأنف عليهم فى الميعاد ، فإنه ليس له التمسك بحكم المادة ٢/٣٨٤ من

الأراضى المشار اليها فى المادة السابعة وتتولى ادارتها نيابة عن الدولة حتى يتم توزيعها على صغار الفلاحين وفقاً لأحكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٣ المشار اليها .

لما كان ذلك فانه يكفى للاعتداد بالتصريحات الصادرة بين الأجانِب بعضهم وبعض أن تكون ثابتة للتاريخ قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، وليس فى ذلك ما يتعارض مع قاعدة عدم جواز تملك الأجانِب أرضاً زراعية فى مصر ما دام الاستيلاء سيقع على الأرض المتصرف فيها فى النهاية لدى المتصرف اليه الأجنبى على النحو السالف بيانه ، وتبقى هذه التصريحات نافذة بين عاقدتها متى تمت صحيحة وفقاً لأحكام القانون المدنى .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفسخ العقد موضوع الدعوى وبرد الثمن تبعاً لذلك تأسيساً على عدم الاعتداد بهذا العقد على الرغم من ثبوت تاريخه قبل العمل بالقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه مما يستوجب نقضه .

الطعن ٨٢ لسنة ٣٧ ق رئاسة وعصوية السيد المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة وعباس حلمى عبد الجواد وإبراهيم علام وأحمد ضياء الدين حلفى ، ومحمود السيد عمر الحصرى .

٤٨

٢٨ مارس ١٩٧٢

(أ) هيئة مطابع اميرية : قانون عام ، شخص .
ق ٣١٢ لسنة ١٩٦٥ .

(ب) دعوى : صحيفة ، طعن ، صحيفة ، اعلان ، تسليمه . حكم ، صورة ، تسليمها . مرافعات سابق م ٣/١٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٠ .

(ج) ميعاد حضور : استئناف ، اعتباره كان لم يكن . مرافعات سابق م ٤٠٥ و ٧٨ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(د) استئناف : اعتباره كان لم يكن .

(هـ) خصم : استئناف .

(و) تلقى : طعن ، ميعاد ، مدم . مرافعات سابق م ٢/٣٨٤ .

(ز) استئناف : رفعه . ميعاده ، مدم .

كسابقه في مقر الهيئة المشار اليها ولرئيس مجلس ادارتها بما يجعله باطلا بدوره ، ولو كانت المحكمة هي التي امرت باتخاذ هذا الاجراء الأخير ، لانه يشترط في أى اجراء حتى ينتج اثره أن يكون صحيحا . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها الثالثة لم تعلن بصحيفة الاستئناف اعلانا صحيحا الا في يوم ٦ من يونيه ١٩٦٦ أى بعد أكثر من ثلاثين يوما من اليوم الذي سلمت فيه هذه الصحيفة الى قلم المحضرين وهو ١٣ من فبراير ١٩٦٥ ، وكانت المطعون عليها الثالثة قد تمسكت باعتبار الاستئناف كان لم يكن على هذا الأساس .

واذ قضى الحكم المطعون فيه بذلك ، فانه لا يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن ميعاد الثلاثين يوما المحدد في الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور بصريح النص ، والجزاء المقرر في هذه الفقرة عن عدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف كان لم يكن اذا لم يتم تكليف الاستئناف عليه بالحضور خلال الميعاد المذكور ، هو بعينه الجزء المقرر في المادة ٧٨ من قانون المرافعات السابق عن عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة الى الدعوى المبتدأة . وهذا الجزء هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقرر لمصلحة المستأنف عليه حتى يتفدى ما يترتب على تراخي المستأنف في اعلان الاستئناف من اطالة الاثر المترتب على تقديم صحيفته لقلم المحضرين في السقوط وقطع التقادم ، ويتحقق على المحكمة أن توقع هذا الجزء في حالة طلبه من صاحب الصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه ما لم يتنازل عن مطلب توقيعه صاحب الصلحة فيه .

لا كان ما تقدم ، وكانت الخصومة في الاستئناف تتحدد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكان النشاط في تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات في الدعوى ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطلبات الختامية للطاعة أمام محكمة اول درجة

قانون المرافعات السابق ، ما دام لم يتم اعلان أحد المستأنف عليهم بصحيفة الاستئناف اعلانا صحيحا في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٠٥ من ذات القانون .

المحكمة :

وحيث ٠٠ انه لما كانت المادة الأولى من القانون ٣١٢ لسنة ١٩٦٥ الذي صدر بإنشاء الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، تقضى بأن تلحق هذه الهيئة بوزارة الصناعة ، فإن مؤدى ذلك أن تكون هذه الهيئة من أشخاص القانون العام .

واذ تقضى المادة ٣/١٤ من قانون المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٠ ، بأن تسلم صورة الاعلان فيما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانونا وذلك فيما عدا صحيف الدعاوى وصحيف الطعون والأحكام فتسلم الصورة الى ادارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم حسب الاختصاص المحل لكل منها ، فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعتد بتسليم اعلان صحيف الدعاوى والطعن الوجهة لأشخاص القانون العام سالفى البيان ، ولا يترتب عليه اثره ما لم يتم طبقا لما تقضى به المادة ٣/١٤ من قانون المرافعات السابقة البيان ، وعلى أن يتم ذلك في الميعاد المقرر قانونا ، ذلك أنه وفقا للمادة السادسة من قانون المرافعات السابق ، متى نص القانون على ميعاد حتى لرفع طعن أو دعوى أو اجراء آخر يحصل بالاعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا الا اذا تم اعلان الخصم خلاله اعلانا صحيحا .

ولما كان الثابت أن صحيفة الاستئناف التي قدمت لقلم المحضرين يوم ١٣ من فبراير ١٩٦٥ قد اعلنت للمطعون عليها الثالثة يوم ١٤ من فبراير ١٩٦٥ وذلك بتسليم صورتها لرئيس مجلس ادارة الهيئة في مقرها ، في حين كن يتعين اعلان صحيفة الاستئناف لادارة قضايا الحكومة التي تنوب عن تلك الهيئة قانونا - وطبقا لما سلف بيانه - في تسلم صور الاعلانات ، الأمر الذى يجعل ذلك الاعلان باطلا ولا يصححه أن تكون المطعون عليها الثالثة قد أعيد اعلانها بذلك الاستئناف يوم ٢٢ من أبريل ١٩٦٥ ، لأن الثابت أن ذلك الاعلان قد سلم

المبادئ القانونية :

١ - المشرع أخضع جميع الاعلانات والاختبارات العلنية لرسم الدفعة ، إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض رسماً قدره عشرة مليمات عن كل اعلان من الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الودق وغيرها من الأشياء التي تماثلها ولا يشملها مدلول كلمة « الأدوات » ، متى وزعت كهدايا ، والمقصود بالاعلان أو الاختبار المصلومات أو البيانات التي يراد توصيلها للجمهور ، الذين يحرص المصلن على أن يصل الاعلان نظرهم ، ويستحق الرسم في هذه الحالة دون نظر إلى ما يحققه الاعلان من نفع للمعلن أو إلى مدة بقائه ، ويكفى حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل فائدت بيانات على عيشت الأدوات أو عباتها تشير إلى اسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم ، يعتبر اعلاناً عنهم ويستحق عليها رسم الدفعة متى وزعت بغير مقابل .

٢ - « يفرض رسم دفعة نوعي قدره عشرون قرشاً عن كل اعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد ، مهما يكن عدد نسخ الاعلانات الموزعة ، ويستثنى منها الاختبارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاء » وهذه المادة تنظم رسم الدفعة على نوع آخر من الاعلانات يختلف عن الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التي توزع كهدايا .

٣ - الاتفاق مع مصلحة الضرائب على تحصيل رسم عن الاعلانات على وجه يخالف أحكام القانون ، لا يسقط حقها في المطالبة بفرق الرسم المستحق ، لأنه لا يجوز الاعفاء من الرسم أو تخفيضه إلا في الأحوال المبينة في القانون .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ النص في المادة الأولى من الجدول ٣ الخاص برسوم الدفعة على الاعلانات - وقيل تعديله بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٧ الملحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ - على أن « جميع الاعلانات والاختبارات العلنية ما عدا ما يصدر

كانت طلب الحكم بالزام المطعون عليها الثالثة وحدها وفي مواجهة المطعون عليه الأول ، بما يكون معه الطلب الذي وجه اليه في الاستئناف برد خطاب الضمان والزامه بمبلغ ٢٨٥ ج طلباً جديداً لا يكون مقبولاً ، وهو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه بالنسبة الى المطعون عليه الأول ، وكان لا وجه لا تتمسك به الطاعنة من ان المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات السابق تجيز في حالة رفع الطعن في الميعاد على أحد المحكوم لهم في موضوع غير قابل للتجربة أو في التزام بالتضامن اختصاص البائين ولو بعد فوات ميعاد الطعن بالنسبة لهم ، ذلك أن المادة ٤٠٥ من ذلك القانون يعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، تقضي بأن يعتبر الاستئناف كان لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوماً من تقديم صحيفة إلى قلم المحضرين ، ولا يعفى المستأنف من القيام بهذا الاجراء ما نصت عليه المادة ٢/٣٨٤ السالفة الذكر ، لأن هذه المادة الأخيرة إنما تنصب على ميعاد الطعن فتدفع له فوته بالنسبة إلى بعض المحكوم لهم ، ومن ثم فلا ينطبق حكمها على الحالة التي يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم في الميعاد ، ولما كان الثابت وعمل ما سلف البيان أن الاستئناف المقدم من الطاعنة قد رفع ضد جميع المستأنف عليهم ومنهم المطعون عليها الثالثة في الميعاد ، فإنه ليس للطاعنة أن تتمسك بحكم المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات السابق ما دامت لم تقسم باعلانها بصحيفة الاستئناف اعلاناً صحيحاً في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات السابق .

الطعن ٢١٥ لسنة ٣٧ بالهيئة السابقة .

٤٩

٢٩ مارس ١٩٧٢

- (١) اعلان : رسم دفعة . شريفة . ق ٢٥ لسنة ١٩٦٧
ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .
(ب) اخطار : ذواج ، ميلاد ، وفاة . اعلان باليد ، بالبريد .
(ج) رسم اعلان : اخطار ، مصلحة ضرائب ، اخطار على اخطار مخالف للقانون .

الرابعة - يجب أن تكون لها صفة البقاء والاستقرار ، ذلك أن النص في تلك المادة على أنه « تسرى الأحكام المتقدمة على جميع الإعلانات والإخطارات العلنية الموجودة وقت العمل بهذا القانون بصرف النظر عن تاريخ تطبيقها ، ولكن يمنع أصحاب الإعلانات والإخطارات العلنية بجميع أنواعها مهلة شهر لأداء رسم الدفعة أو إلزالتها » يدل على أنها تنصرف إلى الإعلانات والإخطارات العلنية الموجودة وقت العمل بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ، إذ قصد المشرع إخضاعها للرسم المنصوص عليه في الجدول رقم ٣ الملحق بالقانون المذكور وبالسعر المحدد به ولو كان تاريخ تطبيقها سابقا على ذلك القانون ، وبصرف النظر عن الأحكام التي كان يقرها قانون الدفعة السابق ٤٤ لسنة ١٩٣٩ ، ومنع المشرع أصحاب تلك الإعلانات والإخطارات مهلة مدتها شهر من تاريخ العمل بالقانون الجديد لأداء رسم الدفعة طبقاً لأحكامه أو إلزالتها .

لما كان ذلك فإن إثبات بيانات على عينات الأدوية أو عبواتها تشير إلى اسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز لقانون توزيعها عليهم يعتبر إعلاناً عنها ويستحق عليها رسم الدفعة المقررة بالفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار إليها متى وزعت بغير مقابل ، إذ يتحقق بذلك شرط العلانية وهي الواقعة المنشئة لرسم على ما سلف البيان دون نظير إلى الغرض من التوزيع أو ما يحققه الإعلان من نفع .

ولما كانت أنابيب معجون الأسنان التي وزعتها الشركة الطاعنة كهدياً ، تفصل وعلى ما سلف البيان في مدلول الأدوات وغيرها من الأشياء التي تماثلها ، وينطبق عليها نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة سالف الذكر إذ لم تنازع الطاعنة في سبب النعي في أن البيانات المشار إليها قد كتبت على الأنابيب ، بل أنها ذكرت أن هذه العينات « وأن كانت تحمل اسم نفسها إلا أنها لا تعتبر إعلاناً وليست هدية » ، وكان لا محل للتحدي بنص المادة الثانية عشرة من الجدول رقم ٣ وهي تنص على أنه « يفرض رسم دفعة نوعي قدره عشرون قرشاً عن كل إعلان

من السلطات العمومية خاضعة لرسم الدفعة ويتعدد الرسم بتعدد الاعلانات والإخطارات التي توجهها الورقة أو اللوحة أو النشرة الواحدة ، ولكن يبقى من هذا الرسم ما يأتي « . والنص في المادة الرابعة من هذا الجدول على أنه « يفرض رسم دفعة مقداره خمسة قروش عن كل متر مربع أو جزء من المتر المربع وذلك عن كل إعلان أو إخطار منقوش على غير الورق ، على أن الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التي توزع كهدياً تخضع لرسم دفعة قدره عشرة مليمات عن كل إعلان » يدل على أن المشرع أخضع جميع الاعلانات والإخطارات العلنية لرسم الدفعة إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالف الذكر رسماً قدره عشرة مليمات عن كل إعلان من الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الأشياء التي تماثلها ولا يشملها مدلول كلمة « الأدوات » متى وزعت كهدياً ، ويستوى لانطباق النص أن يكون الإعلان مكتوباً أو منقوشاً على الأدوات ذاتها وغيرها أو على أغلفتها وعبواتها باعتبار أن الغلاف أو العبوة يعد جزءاً منها ويأخذ حكمها ، والمقصود بالإعلان أو الإخطار في هذا الخصوص المعلومات أو البيانات التي يراد توصيلها للجمهور ، ولا يلزم أن يكون جمهور الإعلان هو كل الناس بل يكفي أن يكونوا هم الذين يحرص المعلن على أن يصل الإعلان إليهم ، ويستحق الرسم في هذه الحالة دون نظير إلى ما يحققه الإعلان من نفع للمعلن أو إلى مدة بقاءه . لأن الواقعة المنشئة لرسم الدفعة على الاعلانات والإخطارات هي الاشهار والعلانية التي يحققها الإعلان أو الإخطار العلني بذاته ، فلا يكون زوال الإعلان بعد استعمال تلك الأدوات وغيرها مانعاً من سريان الرسم ، ويكفي حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل بصرف النظر عن الصلة التي تربطه بالموزع ودون اعتداد بالظروف التي أحاطت بالتوزيع .

ولا وجه للاستناد إلى نص المادة ١١ من الجدول رقم ٣ المشار إليه للقول بأن جميع الاعلانات والإخطارات العلنية الواردة بالنصوص السابقة على تلك المادة - ومن بينها المادة

منها وبأخذ حكمها ، والمقصود بالاعلان او الاخطار ، المعلومات او البيانات التي يراد توصيلها للجمهور ، بل يكفي أن يكونوا هم الذين يحرس المعلن على أن يصل الاعلان اليهم ، ويكفي حتى يستحق الرسم أن توزع الأدوات المذكورة على الغير دون مقابل ، فأثبت بيانات على عينات الأدوية أو عبواتها تشير إلى اسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم ، يعتبر اعلانا عنها ويستحق عليها رسم الدفعة متى وزعت بغير مقابل .

٢ - اعتسب المذرع البيانات المكتوبة أو المنقوشة على عينات الأدوية اعلانا ، هذا إلى أن اثبات هذه البيانات تنفيذا للقانون سالف الذكر ليس من شأنه الاعلاء من رسم الدفعة متى توافرت شروط استحقاقه .

٣ - « يفرض رسم دفعة نوعي قدره عشرون قرشا عن كل اعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد مهما يكن عدد نسخ الاعلانات الموزعة ، ويستثنى منها الاخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاة » . وهذه المادة تنظم رسم الدفعة على نوع آخر من الاعلانات يختلف عن الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التي توزع كهدايا .

٤ - لا يقبل من الطاعن النعي على الحكم المطعون فيه ، الاخلال بحق الدفاع استنادا إلى أن محكمة الموضوع لم تستجب لطلبه بضم محضر حصر العينات التي قدرت بناء عليه الرسوم التي حصلتها المصلحة ، ذلك أن الطاعن لم يبد هذا السبب إلا في مذكرته الشارحة ، والممول عليه هو بما يرد في تقرير الطعن ذاته .

الحكمة :

وحيث أن ٠٠ النص في المادة الأولى من الجدول ٣ الخاص برسوم الدفعة على الاعلانات - وقبل تعديله بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٧ - والمحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على أن جميع الاعلانات والاخطارات العلنية ما عدا ما يصدر من السلطات العمومية خاضعة لرسوم الدفعة - وبتعدد الرسم بتعدد الاعلانات والاخطارات

يوزع باليد أو يرسل بالبريد مهما يكن عدد نسخ الاعلانات الموزعة ويستثنى منها الاخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاة ، إذ تنظم هذه المادة رسم الدفعة على نوع آخر من الاعلانات يختلف عن الاعلانات موضوع الدعوى ، وهي المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات وغيرها التي توزع كهدايا ، وكان الاتفاق مع مصلحة الضرائب على تحصيل رسم عن هذه الاعلانات على وجه يخالف أحكام القانون لا يسقط حقها في المطالبة بفرق الرسم المستحق ، لأنه لا يجوز الإعفاء من الرسم أو تخفيضه إلا في الأحوال المبينة في القانون ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أخضع الاعلانات المذكورة للرسم المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سائلة الذكر ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعي عليه بومته على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣٢٢ لسنة ٣٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكال نائب رئيس المحكمة وجرود أحمد شيث وحامد وصفي وسعيد عادل مرزوق وإبراهيم السعيد ذكرى .

٥٠

٢٩ مارس ١٩٧٢

- (أ) غريبة : رسم دفعة ، اعلان ق ٢٥ لسنة ١٩٦٧ .
- (ب) اعلان : عينة أدوية ، بيان ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ .
- (ج) اعلان : موزع باليد ، بالبريد .
- (د) نقض : طعن ، أسباب ، دفاع ، اخلال بحق ، تقرير طعن ، مذكرة شارحة .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع أخضع جميع الاعلانات والاخطارات العلنية لرسم الدفعة إلا ما استثنى بنص خاص ، وفرض رسما قدره عشرة مليهمات عن كل اعلان من الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الأدوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الأشياء التي تماثلها ، ولا يشملها بمثل كلمة « متى وزعت كهدايا ، على الأدوات ذاتها وغيرها أو على أغلفتها وعبواتها باعتبار أن الغلاف أو العبوة يعد جزءا

المقررة بالفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار إليها متى وزعت بغير مقابل ، اذ يتحقق بذلك شرط العلانية وهي الواقعة المنشئة للرسم على ما سلف البيان ، دون نظر الى الفرض من التوزيع أو ما يحققه الاعلان من نفع ، ولا وجه للتحدي بأن البيانات المكتوبة أو المنقوشة على عينات الادوية يستلزمها نص المادة ٥٧ من القانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ في شأن مزاولة مهنة الصيدلة فلا تعد اعلانا ، ذلك ان المشرع اعتبر هذه البيانات اعلانا فيما قرره في المذكورة الايضاحية للقانون المذكور من انه « كما حدد المشرع طرق الاعلان عن هذه المستحضرات للضوء على الاساليب المضللة التي تؤدي الى سوء استعمال الادوية » هذا الى ان اثبات هذه البيانات تنفيذا للقانون سالف الذكر ليس من شأنه الاعفاء من رسم الدفعة متى توافرت شروط استحقاقه .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المحكمة قررت ان عينات الادوية التي وزعتها الشركة الطاعنة كهدايا تحمل بيانات مكتوبة على عبواتها ، واغلفتها وهي تعتبر جزءا منها وانها تكون بذلك في حكم المكتوبة على ذات السلعة ، وكانت عينات الادوية على هذه الصورة تدخل وعلى ما سلف البيان في مدلول الادوات وغيرها من الاشياء التي تماثلها ، وينطبق عليها نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة سالف الذكر ، وكان لا محل للاستناد الى نص المادة ١٢ من الجنول ٣ وهي تنص على انه « يفرض رسم دفعة نوعي قدره عشرون قرشا عن كل اعلان يوزع باليد أو يرسل بالبريد مهما يكن عدد نسخ الاعلانات المرزعة ويستثنى منها الاخطارات الخاصة بالميلاد والزواج والوفاة » اذ تنظم هذه المادة رسم الدفعة على نوع آخر من الاعلانات يختلف عن الاعلانات موضوع الدعوى وهي المكتوبة أو المنقوشة على الادوات وغيرها التي توزع كهدايا ، ومن ثم فلم يكن الحكم بحاجة الى الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص واستظهار التفرقة بين هذين النوعين من الاعلانات طالما ان المادة سالفة الذكر غير منطبقة . وكان لا يقبل من الطاعن الكنى على الحكم المطعون فيه الاخلال بنحق الدفاع استنادا الى ان

التي تحتويها الورقة أو اللوحة أو النشرة الواحدة ، ولكن يعفى من الرسم ما ياتي : .. » والنص في المادة الرابعة من هذا الجدول على انه « يفرض رسم دفعة مقداره خمسة قروش عن كل متر مربع أو جزء من المتر المربع وذلك عن كل اعلان أو اخطار منقوش على غير الورق ، على ان الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الادوات وغيرها التي توزع كهدايا تخضع لرسم دفعة قدره عشرة مليمات عن كل اعلان » يدل على ان المشرع اخضع جميع الاعلانات والاطارات العلنية لرسم الدفعة الا ما استثنى بنص خاص ، وفرض بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سالفة الذكر رسما قدره عشرة مليمات عن كل اعلان من الاعلانات المكتوبة أو المنقوشة على الادوات المصنوعة من غير الورق وغيرها من الاشياء التي تماثلها ولا يشملها مدلول كلمة « الادوات » متى وزعت كهدايا ، ويستوى لانطباق النص ان يكون الاعلان مكتوبا أو منقوشا على الادوات ذاتها وغيرها أو على اغلفتها وعبواتها باعتبار ان الغلاف أو العبوة يعد جزءا منها ويأخذ حكمها ، والمقصود بالاعلان أو الاخطار في هذا الخصوص المعلومات أو البيانات التي يراد توصيلها للجمهور ، ولا يلزم ان يكون جمهور الاعلان هو كل الناس بل يكفي ان يكونوا هم الذين يحرص الملن على ان يصل الاعلان اليهم ، ويستحق الرسم في هذه الحالة دون نظر الى ما يحققه الاعلان من نفع للمعلن أو الى مدة بقائه ، لان الواجبة المنشئة لرسم الدفعة على الاعلانات والاطارات هي الاشهار والعلانية التي يحققها الاعلان أو الاخطار العلني بذاته ، فلا يكون زوال الاعلان بعد استعمال تلك الادوات وغيرها مانعا من سريان الرسم ، ويكفي حتى يستحق الرسم ان توزع الادوات المذكورة على الغير دون مقابل بصرف النظر عن الصصلة التي تربطه بالموزع ودون اعتساده بالظروف التي احاطت بالتوزيع .

لما كان ذلك ، فان اثبات بيانات على عينات الادوية أو عبواتها تشير الى اسم الدواء وتركيبه وطريقة استعماله وفوائده ، ثم توزيعها على الأطباء وغيرهم ممن يجيز القانون توزيعها عليهم يعتبر اعلانا عنها ويستحق عليها رسم الدفعة

والمسيحية ، حتى جاز للمسلم أن يدفع لفقراء غير المسلمين صدقة الفطر والكفارات .

٣ - إذا كان الواقف قد نص في كتاب وقفه على أن السراى - الموقوفة - تكون مقرا لسكن ناظر الوقف ومن يرد على هذه السراى من الفقراء والمساكين وابتاء السبيل والمحتاجين ورجال العلم والأدب والدين للمبيت ، فيثبت الاستحقاق للمتدربين من المسيحيين والمسلمين وغيرهما في المضيافة المذكورة .

٤ - قول الواقف - المسيحي - في الحصة المرسودة على المضيافة ، بأن يتولى الناظر صرف ريعها حسما يترأى له على الأغراض المخصصة للسراى - الملحق بها المضيافة - لا يفيد تملك الناظر حق التصرف في أصل الاستحقاق ادخالاً وإخراجاً ، وإعطاء أو حرماناً ، فلا يكون له سلطان في إسقاط حق المترددين على المضيافة من غير المسيحيين ، إذ لم يشترط الواقف الشروط العشرة في وقفه ، وإنما يفيد هذا القول سملك الناظر حق صرف الربع في الوجوه اللازمة لقيام المضيافة وتقرير ما يتطلبه كل وجه .

٥ - المشرع أقام وزارة الأوقاف في النظر على الوقف الخيري ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه ، وأورد السادة الثلاثة استثناء على هذا الحق خاصا بوقف غير المسلم على مصرف لغير جهة إسلامية ، ليقم القاضي ناظره أن لم يشترط الواقف النظر لنفسه .

٦ - لا محل للاحتجاج بأن النص الأول - الوارد في القانون القديم - قد ألغى ضمنا بالنص الثاني - الوارد في القانون الجديد - لأن هذا الالغاء لا يكون إلا إذا توارد النصان في القانون الجديد وفي القانون القديم على محل واحد يستحيل مظه أعمالهما فيه .

الحكمة :

وحيث .. أنه وإن كان يجوز للمطعون عليه - كما هو الشأن بالنسبة للنسبة العامة - لمحكمة النقض - أن يشير في الطعن ما يتعلق بالنظام العام إلا أن ذلك مشروط بأن يكون واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم ، وأذ كان

محكمة الموضوع لم تستجب لطلبه بضم محضر حصر العينات التى قدرت بناء عليه الرسوم التى حصلتها المصلحة ذلك أن الطاعن لم يبد هذا السبب إلا فى مذكرته الشارحة ، والمحول عايه هو بما يرد فى تقرير الطعن ذاته .

لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أخضع الإعلانات موضوع الدعوى للرسم المقرر بالفقرة الثانية من المادة الرابعة سألقة الذكر ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسييب فى غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٧٩ لسنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

١٥

٢٩ مارس ١٩٧٢

(أ) نفى طعن . نظامه . اختصاص ولاى . نظام عام .

(ب) وقف : غير مسلم على مسلم . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦

(ج) واقف مسيحي : وقف ، شرط واقف .

(د) ناظر : ريع ، صرفه . استحقاق ، تصرف فى أصله .

(هـ) وقف : غير مسلم على جهة غير إسلامية . ق ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ ق ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ .

(و) قانون : الله ضمنى .

المبادئ القانونية :

١ - أذ كان تقرير الطعن يقتصر على ما قضى به الحكم فى الموضوع ، ولم يدعو نعيما على ما قضى به فى شأن الاختصاص ، فلا يجوز للمطعون عليها أن تنهض فى دفاعها أمام هذه المحكمة بعدم ولاية المحاكم بنظر الدعوى . بناء على تعلقه بالنظام العام .

٢ - اسلام الواقف ليس شرطا فى صحة الموقف على المسلم ، فيكون الوقف على فقراء المسلمين أو على فقراء المسيحيين أو عليهما معا جائزا فقها وقانونا ، لأنه فى جميع الأحوال جهة لا يتقرب بها إلى الله فى الشريعة الإسلامية

المتبردين سواء في ذلك ما إذا كان المتردد مسلماً أم غير مسلم ، من طائفة الواقف أو مختلفاً معه ولو كان يريد التخصيص بأهل الطائفة لنص عليه ولا تخصيص إلا بمخصص ، وإذا كان ذلك هو مراد الواقف ومقصده الذي يفهم من سياق انشاءه في كتاب الوقف يضحى الجزء الموقوف على السراى والسلامك جهة بر عامة تأخذ حكم جهة بر اسلامية ، ولا يوهن من هذا القول ما أثارته المدعية - الطاعة - بصحيفة دعواها وشرح وكيلها بمذكرته المقدمة بتاريخ ١٥/١٢/١٩٦٦ من أن الأصل في انشاء هذه المرافق الخيرية والوقف عليها هو رعاية الديانة الأرثوذكسية لأن الواقف وإن كان مسيحياً إلا أنه أراد خيراً عاماً لكل الطوائف والمثل على اختلاف أديانها » .

ولما كان اسلام الواقف ليس شرطاً في صحة الوقف على السلم ، والأصل في صحة وقف المسيحي من حيث الجهة الموقوف عليها طبقاً للمذهب الحنفى المعمول به وقت صدور الوقف موضوع النزاع هو أن يكون الوقف قرباً الى الله تعالى عند المسلم والمسيحي معاً ، وهو صحيح وفقاً لنص المادة السابعة من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ما لم يكن على جهة محرمة في شريعة الواقف وفي الشريعة الإسلامية ، فيكون الوقف على فقراء المسلمين أو على فقراء المسيحيين أو عليهما معاً جائزاً فقهاً وقانوناً ، لأنه في جميع الأحوال جهة بر يتقرب بها الى الله في الشريعة الإسلامية والمسيحية ، حتى جاز للمسلم أن يدفع لفقراء غير المسلمين صدقة الفطر والكفارات .

لما كان ذلك وكان الواقف قد نص في كتاب وقف بشأن السراى والسلامك على ما يأتي « أنشأ حضرة الواقف الدكتور سمورال » وقفه هذا من الآن خيراً بجنباً على الجهات الآتية : (أولاً) السراى السالف ذكرها تكون مقراً لسكن نازل هذا الوقف ومن يرد على هذه السراى من الفقراء والمساكين وأبناء السبيل والمحتاجين ورجال العلم والأدب والدين للبيت في السلامك المخصص لذلك بهذه السراى ولطعامهم الطعام المناسب من الربيع الذي سيخصص لها بعد ٢٠٠ » وكان هذا القول من الواقف

النايات أن تقرير الطعن يقتصر على ما قضى به الحكم في الموضوع ولم يحو نعيماً على ما قضى به في شأن الاختصاص ، فلا يجوز للطعون عليها أن تتمسك في دفاعها أمام هذه المحكمة بعدم ولاية المحاكم بنظر الدعوى بناء على تعلقه بالنظام العام .

وحيث أنه لما كان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم الطعون فيه وأحال الى أسبابه قد أورد في تفسير الشرط المختلف عليه ما يلي « أن الواقف أنشأ وقفه على جهات عينها في كتاب وقفه بعد أن أبان في صدره أنه وقف خيرى محض وخال من الشروط العشرة ومن كل شرط يجعله غير خيرى ، وبعد أن أوضح مساحات قطع الأرض الموقوفة بحدودها حدد مصرف ريعها ومقدار الحصة الموقوفة على هذا المصرف، فنص نصف ريع تلك الأطلين الموقوفة على السراى والسلامك الملحق بها ، وحدده بمقدار ١٢ ط من ٢٤ ط ينقسم اليها ريع الأطلين الموقوفة على المترددين على هذه السراى من الفقراء والمساكين وأبناء السبيل والمحتاجين ورجال العلم والأدب والدين ، والنصف الآخر من ريع تلك الأطلين الموقوفة وهو ١٢ ط من ٢٤ ط قسمها أثلاثاً . » وأنه أراد بالقسم الأول من وقفه وهو الوقف على السراى والسلامك أن يطلقه إطلاقاً عاماً بدون قيد بالنسبة لزبائنه المترددين عليها من الأصناف التى حددها ، وقيد ذلك بالنسبة للكنيسة الكاثلة بناحية الجديدة وما ألحق بها من المدرسة التى تقوم على تعليم الدين المسيحى للملحقين بها من أبناء الطائفة ، وجعل الإشراف عليها لتوكيل الشريعة الطائفية ، كما خصص المدفن وما ألحق به من الكنيسة بناحية ميت بشار على أسرته وإقامة الشعائر الدينية فى الكنيسة فى المواسم والأعياد القبطية . » كما قيد بالنسبة للملحق أن يكون الملحق به من العجزة والمقعدين من ذوى العاهات والأيتام والأرامل والشيوخ من الأقباط الأرثوذكس الفقراء وقيد فى المصرف الأخير بالفقراء والمحتاجين من الأقباط الأرثوذكس المصريين ،

وعلى هذا الأساس يبين أن الواقف على ما هو مفهوم من دلالة إطلاقه للمترددين على السراى والسلامك بدون وصف لديانتهم أنه أراد عموم

ريعيها حسيباً يترأى له على الأغراض المخصصة للسراى السالك ذكرها ، لا يفيد تملك الناظر حق التصرف فى اصل الاستحقاق ادخالاً أو اخراجاً ، واعطاء أو حرماناً ، فلا يكون له سلطان فى اسقاط حق المترددين على المضيفة من غير المسيحيين ، إذ لم يشترط الواقف الشروط العشرة فى وقفه ، وإنما يفيد هذا القول تملك الناظر حق صرف الربيع فى الوجوه اللازمة لقيام المضيفة وتقرير ما يتطلبه كل وجه ، وقد أصبح الواقف عن ذلك بقوله « من صيانة ومن ضيافة ومن ماكل ومبيت وخدم وإنارة وموظفين ومفروشات » ثم أكد هذا المعنى وأكد معه عموم استحقاق الضيافة للواردين بقوله « وجميع ما يلزم لعمل مضيفة مناسبة مستعدة لاستقبال الضيوف الواردين » وإذ لم يرد فى كتاب الوقف ما يدل على الحاق المنزل والسلامك بالأماكن المعدة لإقامة الشمامسة الدينية المسيحية على نحو ما تقول به الطائفة . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى تفسيره لشرط الواقف بأن المرسوم على السراى والسلامك جهة بر عامة ، وكان تفسيره سائفاً يؤدى إليه كتاب الوقف مجموع عباراته ولا مخالفة فيه لفرض الواقف ، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أن . . النص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ معدلة بالقانونين ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ و ٢٩٦ لسنة ١٩٥٤ على أنه « إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه بحكم هذا القانون لوزارة الأوقاف » ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه » والنص فى مادته الثالثة معدلة بالقانون ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ على « أنه ومع ذلك إذا كان الواقف غير مسلم والمصرف غير جهة إسلامية كان النظر لمن تعينه المحكمة الشرعية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه » والنص فى المادة الأولى من القانون ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ على أن « تتولى وزارة الأوقاف إدارة الأوقاف الآتية : (أولاً) الأوقاف الخيرية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه . . (ثانياً) الأوقاف الخيرية التى يشترط فيها النظر لوزير الأوقاف إذا كان واقفها غير مسلمين » والنص فى المادة ١٧ منه على « إلغاء الفقرات ٢ ، ٣ ،

يدل على التعميم لا التخصيص والإطلاق لا التقييد ، فيثبت الاستحقاق للمترددين من المسيحيين والمسلمين وغيرهما فى الضيافة المذكورة . ودلالته على هذا المعنى دلالة نصية صريحة تفيد الحكم بطريق القطع ، فلا يكون صحيحاً ما ذكرته الطائفة من أن الواقف لم يقصد مطلقاً جهة بر عامة يدخل فيها مصرف إسلامي ، ولم يذكرها صراحة ، يؤكد ذلك أن الواقف خصص مصرف الأقسام الأخرى فى الوقف لأبناء دينه وطائفته على النحو الذى أوضحه الحكم ، وكان لا يغير من هذا النظر ما أثارته الطائفة من دلالات بسبب النعى ، ذلك أنه لما كان وقف المسيحي على المسلم صحيحاً شرعاً ، وهو قرينة إلى الله تعالى فى دينه فيجوز كون الواقف مسيحي الديانة واشترطه النظارة من بعده لضيفة البطريرك بعد انقراض النزية لا يحمل دلالة على أن الواقف أراد بالفقراء وغيرهم من المترددين على المضيفة خصوص المسيحيين ، إذ لا منافاة بين المسيحية والقرينة إلى الله تعالى بالصدقة والبر العام فلا تكون ديانة الواقف سبباً للتخصيص ، لأن اعتناق الدين أمر باطن ولا تستمد منه إرادة بالحرمان لم يبق عليها دليل ظاهر ، بل لقد قام الدليل على خلافها إذ نص الواقف على عموم الاستحقاق بين المسيحيين وغيرهم فى هذا الخصوص وكذلك الحال بالنسبة للناظر ، فلا يلزم من كون الناظر مسيحياً أن يكون الموقوف عليه مسيحياً ، وكان اشتراط الواقف جعل ريع الحصة التى تعذر صرفها فى باقى الحصاص هو نص لازم لمنع الانقطاع فيها ، واشترط إدولة جميع الحصاص انتهاء عند تسلسل صرفها فى الجهات التى حددها إلى جهة بر لا تنقطع - سواء كانت الجهة هى الفقراء المسيحيين أو غيرهم - هو شرط لصحة الوقف قانوناً ، فلا يحمل أى الشرطين قرينة على إرادته الواقف انسحاب ما تقيدت به جهة مالية على جهة أصلية ، بل أن ترتيب الاستحقاق فى هذه الجهة الانتهاية على تعذر الصرف فى الجهة الأصلية معناه تحقق المغايرة بينهما وعدم إرادة الواقف تقييد الأولى بما تقيدت به الثانية ، وقول الواقف فى الحصة المرسودة على المضيفة « يتولى الناظر صرف

هذه الفقرة قيدها يضاف الى نص المادة الثالثة من القانون القديم ، بحيث اذا كان الواقف مسلماً والمصرف غير جهة اسلامية كان النظر لمن تعينه المحكمة ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه او لوزارة الاوقاف ، ولا علاقة لهذه الفقرة بالحالة التي تنظمها الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون القديم وهي حالة الوقف الذي اشترط فيه الواقف النظر لغيره ، اذ يكون النظر لوزارة الاوقاف بحكم هذا القانون بدلا من شرطه الواقف ، وبالتالي فلا تعارض بين نص الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون القديم وبين نص الفقرة الثالثة من المادة الاولى من القانون الجديد ، ولا وجه من بعد للاحتجاج بأن النص الاول قد أُلغِيَ ضمنيا بالنص الثاني، لأن هذا الالفاء لا يكون الا اذا توارد النصان في القانون الجديد وفي القانون القديم على محل واحد يستحيل معه اعلانهما فيه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على أن وزارة الاوقاف هي صاحبة الحق في النظر على الجزء الموقوف على السراي والسلامك وهي جهة بر عامة تدخل في المصارف الاسلامية ، وذلك على ما سلف بيانه في الرد على السبب الاول ولم يعتد الحكم بما شرطه الواقف من تعيين زوجته - الطاعنة - في النظر على هذا الجزء من بعده ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥ لسنة ٣٨ ق « احوال شخصية » بالهيئة
السابعة .

٥٢

٣٠ مارس ١٩٧٢

(ا) فوائد : واس مال ، املاج - محكمة موفوع ،
سلطتها ، مسألة واقع ، تقادم ، مسقط - محكمة نقض ،
سلطتها .

(ب) تقادم : لزول ضمنى ، محكمة موفوع ،
سلطتها .

(ج) تقادم : الطاع ، تمسك .

٤ من المادة الثانية من القانون ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ . وكل نص يخالف حكم هذا القانون يدل على أن المشرع أقام وزارة الاوقاف في النظر على الوقف الخيري ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه ، وجعلها أحق بالنظر ممن شرط له الواقف ولو كان من ذريته أو اقاربه باعتبارها صاحبة الولاية العامة ، واولى من غيرها برعاية جهات الخير وحمايتها وتوجيه الربح الى المصارف ذات النفع العام ، وتحقيق غرض الواقف من التقرب الى الله بالصدقة الجارية ، فاعطاهما الحق في النظر بحكم القانون في الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ وأورد بالمادة الثالثة منه استثناء على هذا الحق خاصا بوقف غير المسلم على مصرف لغير جهة اسلامية ليقيم القاضي نظره ان لم يشترط الواقف النظر لنفسه ، والحكمة من ذلك دفع الحرج عن الطوائف غير الاسلامية وعن وزارة الاوقاف في ولايتها على اوقاف جعلت لمصارف الطائفة خاصة، ولم يشأ المشرع عند وضع القانون ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ أن يلغى الفقرة الاولى من المادة الثانية سالفة الذكر ، اذ نص في المادة ١٧ منه على إلغاء الفقرات ٢ و ٣ و ٤ من المادة الثانية المشار اليها دون الفقرة الاولى التي قررت النظر لوزارة الاوقاف على الوقف الخيري ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه ، حتى يستمر العمل بحكمها دون مساس أو تعديل في حدود الاستثناء الوارد عليه في المادة الثالثة بشأن وقف غير المسلم على مصرف لغير جهة اسلامية .

ولا وجه للتحدي بما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة الاولى من القانون ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ من أن وزارة الاوقاف تتولى الاوقاف الخيرية التي يشترط النظر فيها لغير الاوقاف اذا كان واقفها غير مسلمين ، والقول بأنها ألغت الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون القديم وانها لا تعطى وزارة الاوقاف الحق في النظر على الوقف الخيري من غير المسلم اذا لم يشترط فيه النظر لها ، ذلك أن الفقرة الثالثة من القانون الجديد على ما هو واضح من عبارتها وضعت لتجسّل لوزارة الاوقاف حق ادارة الاوقاف الخيرية اذا كان الواقف غير مسلم وشرط لها النظر ، وتعتبر

المبادئ القانونية :

بالتنازل حقه في اعتبار الفوائد أصلاً كاملاً الذي لا تسقط إلا بخمسة عشر عاماً ، وتكون الحكومة بذلك قد اعترفت باقراها بأن الفوائد لا زالت دورية متجددة تخضع للتقادم الخمسي » .

ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه قد أقام تضامه بسقوط الفوائد بالتقادم الخمسي على أن الدائن قد تنازل عن حقه في اعتبارها أصلاً استناداً إلى عدم قيامه بادماج الفوائد سنة فسنة فعلاً في رأس المال ، وأن مطالبتة بها على أساس عدم تجديدها طبقاً لما جاء ببريضة الدعوى وبالطلبات المدلة الواردة بالذاكرة الختامية ، وهو استخلاص موضوعي سائغ لا مخالفة فيه للقانون أو لنصوص الاتفاق ، ذلك أن النص على ادماج الفوائد في رأس المال لا يعدو أن يكون رخصة للدائن له أن يعملها دون توقف على إرادة المدين ، وله أن يتنازل عنها بإرادته المتفردة .

إذ كان ذلك وكان تقرير ثبوت قيام الدائن بادماج الفوائد أو عدوله عن ذلك هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائفاً ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن البنك الدائن الأصلي لم يستعمل الرخصة الواردة في البند الثالث من عقد القرض ، وأن الحكومة التي حلت محله في الدين المطالب به قد تمازلت عنها بناء على الأسباب السائفة التي أوردتها ، لا يكون قد خالف القانون أو مسخ نصوص الاتفاق ..

وحيث إن .. الحكم المطعون فيه قد استند في نفي الانزاع القاطع للتقدم على قوله « أنه لا محل للقول بأن التقدم قد انقطع نتيجة لاعتراف محامي السيدة أنيسة والسداد الحاصل في ١٩٥٢/٩/٢٧ ، ذلك أن الخطابات التي تقدم بها البنك لا تحتوى على اعتراف صريح بالفوائد التي سقطت بالتقادم ، ولا يمكن أخذ الاعتراف بالظن ، أما مبلغ الـ ٦٠٠ ج المدفوع في ١٩٥٢/٩/٢٧ فإنه كان قد دفع سداداً للأصل ، والفوائد المعينة هي بلا شك الفوائد المستحقة استحقاقاً قانونياً وقت الدفع ، والتي

١ - النص على ادماج الفوائد في رأس المال لا يعدو أن يكون رخصة للدائن ، له أن يعملها دون توقف على إرادة المدين ، وله أن يتنازل عنها بإرادته المتفردة ، كما أن تقرير ثبوت قيام الدائن بادماج الفوائد أو عدوله عن ذلك هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ، دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائفاً .

٢ - استخلاص النزول الضمني عن التقدم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض ، ما دام استخلاصه سائفاً .

٣ - لا محل للتمسك بانقطاع التقدم بعد اكتمال مدته . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المدينة لم تنزل عن التقدم الذي تم لمصلحتها ، فإن إلزامها بالحق الذي سقط لا يكون له ثمة محل .

الحكمة :

وحيث إن .. الحكم المطعون فيه قد جاء به في هذا الخصوص قوله « أنه فيما يتعلق بالاستئناف ٨١٤ سنة ٨١ ق فإن ما أثاره المستأنف في السبب الأول من أسباب الاستئناف - فمردود بأن مجال أعمال النص الوارد في البند الثالث من عقد القرض أن يكون الدائن المقرض قد أجرى ادماج الفوائد في رأس المال فعلاً سنة فسنة ، وتم تجديدها باتفاق الطرفين فأصبحت بذلك هي ورأس المال كلا لا ينقسم ، فتفقد بذلك صفتي الدورية والتجدد اللتين يقوم عليهما أساس التقدم الخمسي ، فإذا لم يكن البنك قد استعمل هذه الرخصة ، بل قـم على العكس من ذلك باحتساب الفوائد الدورية دون تجديدها بعد ادماجها ، ودون أن يعتبرها أصلاً كما هو الحال في النزاع الحالي إذ اكتفى البنك كما هو ثابت من عريضة الدعوى بطلب الفوائد عن مبلغ ٢٣٤٦٦ ج و ٩٨٠ م بمعدل ٤ ٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية والتي عدلها بالذاكرة المقدمة بجلسة ١٩٥٨/١٢/٤ دون المطالبة بالتجديد ، فهو بذلك يكون قد أسقط

التدليسية - يعتبر سببا جديدا لا يجوز ابدؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢ - امتداد عقد الشركة المحددة المدة قد يكون صراحة إذا ثبت اتفاق الشركاء على مد أجلها قبل انقضاءها ، كما قد يكون ضمنا إذا استمر الشركاء بعد انقضاء المدة المحددة يقومون بأعمال من نوع الأعمال التي تالفت لها الشركة .

المحكمة :

وحيث .. أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن الطاعن قد طلب إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ما يخالف العقد المكتوب بغير الكتابة استنادا الى وجود مانع أدبي حال بينه وبين الحصول على ورقة ضد من المطعون عليها ولم يستند في ذلك الى التحايل على القانون أو تيام الصورية التدليسية ورفض الحكم المطعون فيه إحالة الدعوى الى التحقيق لعدم وجود المانع، ومن ثم فإن تمسك الطاعن بهذا الدفاع يعتبر سببا جديدا لا يجوز ابدؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ..

وحيث .. أنه بالرجوع الى الحكم الابتدائي الذي أيد به الحكم المطعون فيه وإحالته الى فيه أسبابه يبين أنه أقام قضاءه باستمرار الشركة على قوله « وحيث أنه قد نص في البند الرابع على أن المدعى عليه يعمل الحساب للألزام في نهاية كل سنة كما التزم عند نهاية مدة العقد بأن يدفع للمدعية جميع ما تستحقه من رأس المال والأرباح أو بعد خصم الخسارة » ولما كان الطرفان قد اتفقا على أن مدة العقد قابلة للتجديد إذا رغب الطرفان ، وكان المدعى عليه لم يقدم ما يدل على تصفية الشركة ورد ما يخص المدعية من رأس المال إليها ، فإن ذلك يقطع بأن الطرفين قد قبلوا ضمنا تجديد العقد وأنه لم يزل قائما حتى الآن ، وهو استخلاص موضوعي سائق ولا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أن النص في المادة ٥٢٦ من القانون المدني على أن « تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها أو بانتهاء العمل التي قامت من أجله » فإذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التي تالفت لها

لم يكن مضى عليها خمس سنوات ، والقول بانسحاب الإقرار الضمني على ما يكون مسقط بالتقادم من قبل ، إنما هو قول يجافي المنطق ويجاوز مراد صاحب الشأن ، وهو استخلاص موضوعي سائق ولا مخالفة فيه للقانون ، لما كان ذلك وكان استخلاص النزول الضمني عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه مما يستقل به قاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصه سائغا ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يصح أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز آثاره أمام هذه المحكمة ، ويكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث .. أنه لا محل للتمسك بانقطاع التقادم بعد اكتساب مدته .. إذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المدينة لم تنزل عن التقادم الذي تم لهيكلتها ، فإن إلزامها بالحق الذي سقط لا يكون له ثمة محل، ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٩٨ لسنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم عمر هندي نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد الحمم الصراف وعثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد .

٥٣

٣٠ مارس ١٩٧٢

(أ) نفق : طعن ، سبب جديد . البات .
(ب) عقد شركة : امتداده . حكم ، تدليل ، عيب .
مدى م ٥٢٦ .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الطاعن قد طلب إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ما يخالف العقد المكتوب بغير الكتابة ، استنادا الى وجود مانع أدبي حال بينه وبين الحصول على ورقة ضد من المطعون عليها ، ولم يستند في ذلك الى التحايل على القانون أو قيام الصورية التدليسية ، ورفض الحكم المطعون فيه إحالة الدعوى الى التحقيق لعدم وجود المانع ، فإن تمسك الطاعن بهذا الدفاع - التحايل على القانون أو قيام الصورية

البضائع الصادرة من مجمع مكتبي التامين بلندن وأن نص البند السادس منها جرى على أنه « يضمن هذا التامين الخسائر والأضرار التي تلحق الاشياء المؤمن عليها ولكنه لا يضمن بحال من الأحوال الخسائر والأضرار والمصرفات التي يكون سببها التأخير أو العيب الذاتي أو طبيعة الشيء المؤمن عليه ، وتدفع التعويضات المستحقة دون خصم أى نسبة » ومؤدى هذا النص أن شركة التامين ضمنّت التعويضات المستحقة عن الأضرار التي تلحق البضائع المشحونة واستثنتت من هذا الضمان الخسائر والأضرار التي يكون سببها التأخير أو العيب الذاتي أو طبيعة البضاعة المؤمن عليها .

ولا يغير من ذلك ما نص عليه بنهاية الشرط من أن الشركة تدفع التعويضات المستحقة دون خصم أى نسبة ، إذ أن هذه العبارة إنما تنصرف الى التعويضات المستحقة عن الخسائر التي يشملها الضمان لا تلك التي ترجع الى التأخير أو الى طبيعة البضاعة المؤمن عليها أو الى عيبها ذاتي فيها . إذ كان ذلك وكان يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أنه أعفى المطعون عليهما من المسؤولية عن التعويض عن العجز الذي لحق بالبضاعة المشحونة أثناء الرحلة البحرية تأسيساً على أنها من الزيوت والشحومات التي تشحن صبا في تنكات السفن أثناء نقلها ، وأن من شأنها أن تتعرض للنقص في وزنها بسبب التصاق جزء منها بـ«تنكات» خلال الرحلة البحرية. وجزء منها بالانابيب أثناء الشحن والتفريغ وعلى أن العرف قد جرى من قديم - كما تدل على ذلك الصورة المقدمة من المطعون عليها الأولى من الشهادة الصادرة من غرفة الاسكندرية للملاحة البحرية والتي لم تنازع فيها الطاعنة - على قبول العجز لهذا السبب في حدود نسبة قدرها ١ ٪ من أوزان تلك السوائل ، وعلى أن المحكمة تطمئن الى الأخذ بهذه الشهادة ، وتقرر بإعفاء المطعون عليهما من المسؤولية عن العجز في البضاعة المشحونة وهي لا تتجاوز ١ ٪ من وزنها ، فإن الحكم إذ طبق العرف التجاري البحري وأعفى في حدود سلطته التقديرية المطعون عليهما من المسؤولية عن العجز في البضاعة المشحونة في حدود ١ ٪

الشركة امتد العقد مسنة فمسنة بالشروط ذاتها .

يدل على أن امتداد عقد الشركة المحددة المدة قد يكون صراحة إذا ثبت اتفاق الشركاء على مه أجلها قبل انقضاءها ، كما قد يكون ضمناً إذا استمر الشركاء بعد انقضاء المدة المحددة يقومون بأعمال من نوع الأعمال التي تألفت لها الشركة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى القول باستمرار الشركة أخذاً بالأسباب السائفة التي استند إليها الحكم الابتدائي والتي تكفى لمواجهة دفاع الطاعن ، فإن انتهى على الحكم بمسح عبارة العقد أو القصور في التسبب يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٤٩ لسنة ٣٧ ق بالمهينة السابقة .

٥٤

٣٠ مارس ١٩٧٢

تأمين بحري : بضاعة ، عجز ، مسؤولية ، عرف .

المبدأ القانوني :

إذا كان مؤدى وثيقة التامين أن الشركة ضمنّت التعويضات المستحقة عن الأضرار التي تلحق البضائع المشحونة ، واستثنتت الخسائر والأضرار التي يكون سببها التأخير أو العيب الذاتي أو طبيعة البضاعة المؤمن عليها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعفى في حدود سلطته التقديرية شركتي الملاحة من المسؤولية عن العجز في البضاعة المشحونة في حدود ١ ٪ منها ، تأسيساً على أن العرف قد جرى على قبول العجز لهذا السبب في حدود نسبة قدرها ١ ٪ ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه .

المحكمة :

وحيث ٠٠ أنه يبين من مطالعة وثيقة التامين المبرمة بين الطاعنة والمطعون عليها الثانية بخصوص البضائع المشحونة أنه قد وردت بالصحيفة الثانية منها شروط التامين على

بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أقرد القانون الباب السابع منه لإجراءات الانبثات بالكتابة ، ونظمت المسواد ٢٦٢ وما يعدها إجراءات التحقيق عند انكار الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمة الأصبع كما بينت تلك المواد الخطوات والإجراءات التي يجب اتباعها عند ندب خبير لمضاواة الخطوط ، وهي إجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم فلا تنفيذ المحكمة فيها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالقواعد المنصوص عليها بالباب السادس من قانون المرافعات وإذا تعد ههذه الإجراءات دون غيرها هي الواجبة الاتباع في موضوع النزاع المتعلق بتحقيق صحة الامضاءات لانطباقها عليه واختصاصها به ، دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من إجراءات .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ان الخبير الذي ندرته المحكمة في ١١ من مارس ١٩٦٤ هو خبير الخطوط بقسم إبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعي ، وأن مهمته كانت فحص الأوراق المطعون عليها بالتزوير ، فإن النعي بطلان عمل الخبير لعدم دعوة الخصوم قبل مباشرة مهمته أعمالا لنص المادة ٢٣٦ مرافعات يكون على غير أساس .

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه عول في رفض الدفع بعدم قبول الدعوى على ما قرره من أن « التظلم في أمر الأداء يمد صدور القانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ اعتراض على الأمر ، وهو حكم قضائي صدر في غيبة الخصوم ، وهو وإن كان بحسب طبيعته لا يختلف عن المعارضة إلا أن للمشرع أراده في صورة تظلم ، نه قواعد خاصة مفارقة لأحكام المعارضة في أن التظلم من أمر الأداء يمد خصومة جديدة إذ نصت المادة ٨٥٦/١ من قانون المرافعات على أن يعتبر المتظلم في حكم المدعي ، وتراعى عند نظر التظلم القواعد والإجراءات النتبة أمام محكمة الدرجة الأولى ، كما نصت المادة ٨٥٧ مكرر مرافعات على أن تسرى على الحكم الصادر في التظلم من أمر الأداء الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجل حسب الأحوال التي بينها القانون ، ويترتب على ذلك أن يكون للمتظلم أن يبدى في التظلم طلبات

منها ، لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

الطعن ١٧١ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٥٥

٣٠ مارس ١٩٧٢

(١) خبرة : خبير ، مهمته ، إجراءاتها . أليات ، كتابة ، تزوير ، بطلان . مرافعات سابق ٢٣٦ و ٢٦٢ . (ب) نقض : طعن ، سبب جديد . أمر أداء . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . مرافعات ٨٥٦/١ و ٨٥٧ مكررا . (ج) تزوير : دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها .

المبادئ القانونية :

١ - إذ كان الخبير الذي ندرته المحكمة هو خبير الخطوط بقسم إبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعي ، وأن مهمته كانت فحص الأوراق المطعون عليها بالتزوير ، فإن النعي بطلان عمل الخبير لعدم دعوة الخصوم قبل مباشرة مهمته تكون على غير أساس .

٢ - متى كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يعترض أمام محكمة الموضوع على الطليبات التي تقدم بها المطعون عليه في التظلم من أمر الأداء الصادر لصالحه بأنها غير مرتبطة بالطلب الأصلي بما يمنع قبولها ، فإن النعي بذلك يعتبر سبباً جديداً لا يجوز إبدائه لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - إذا كان لقاضي الدعوى سلطة الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو بطلانها ووردها بناء على ما يستظهره من ظروف الدعوى وملابساتها دون أن يكون ملزماً بالسير في إجراءات التحقيق أو ندب خبير ، وكانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التبديرية قد استخلصت من ظروف الدعوى صحة الأوراق التي انكرها الطاعن ، فإن النعي يكون على غير أساس .

المحكمة :

وحيث ان . . المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات السابق وردت ضمن مواد الفصل السادس الذي نظم أحكام ندب الخبراء وإجراءات قيامهم

التي أنكرها الطاعن فان النعمى يكون على غير أساس ٠٠

وحيث أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين منه أنه عول في تقريره تزوير الخطاب المؤرخ ١١/٩/١٩٥٨ والايصالات المؤرخين ٢٥/٨/١٩٥٩، ٢٦/٧/١٩٦٣ على ما وقع فيها من تزوير هادى بتغيير تاريخ سنة الخطاب من سنة ١٩٤٧ الى سنة ١٩٥٨ بطريق المحو والاضافة والاعادة على باقى الآثار المتخلفة من المحو ، وتغيير مبلغ الدين فى السند المؤرخ ٢٥/٨/١٩٥٩ من ١٢ جنيه الى ٢١٢ جنيه بالاضافة والاعادة على الفاظه وتغيير حرف « من » الى كلمة «حضر» بالسطر الرابع ، مع احتمال أن يكون اصل تاريخ السند سنة ١٩٥٥ وبالإعادة عليه اصبح ١٩٥٩ ، وكذلك تغيير مبلغ الدين فى السند الاخير من ٨ جنيهات الى ١٠٨ جنيهات بطريق الاضافة وكان هذا الذى سجله الحكم يطابق ما رآه الخبير وسطره فى تقريره المودعة صورته ملف الطعن ، وكان هذا التقرير ، قد اتخذ من بين ما استند اليه فى ثبوت تزوير الاوراق سالفه الذكر تحشير الكمات والاعداد ، ولم يتحدث التقرير عن ظاهرة ترك مسافات طوله نسبيا خالية من الكتابة الا عند فحصه الايصالات المؤرخة ٢٢/٧/١٩٦٣ ، ٣٠/١٢/١٩٦٢ ، ١٥/٢/١٩٦٣ ، وهى غير تلك الايصالات الواردة فى النعمى ٠

والنعمى على الحكم بأن المحكمة قد رفضت اجابة طلب تقديم تقرير استشارى فانه غير صحيح كذلك ، لان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يقدم مثل هذا الطلب الى محكمة الاستئناف وأن كان قد عاب بصحيفة الاستئناف على الحكم الابتدائى رفضه هذا الطلب ، فضلا عن أنه كان يوسع تقديم ما يشاء الى محكمة الدرجة الثانية عند طرحه النزاع عليها ٠

الطعن ١٧٧ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة ٠

٥٦

٣٠ مارس ١٩٧٢

(١) نقى : طعن ، مصلحة . حكم ٠

(ب) طيران مدنى : رسم ، حكم ، طعن ، جواره -

مرافعات سابق م ٢٧٨ ٠

عارضة كما أن له أن يدخل ضامنا فى الدعوى بل ان للمتظلم ضده كذلك أن يوجه للمتظلم طلبات اضافية لم يسبق تقديمها من قبل فى طلب امر الاداء ولو كانت تتضمن تصديلات للطلبات ، او كانت الطلبات المضافة مما توافر فيها شرائط الديون الثابتة بالكتابة التى يصح استيفاؤها بطريق امر الاداء ، ذلك أن لمشرع - على ما سبق بيانه - لم يشترط سلوك هذا الطريق الا بالنسبة لما يطالب به الدائن ابتداء ، كما أن للمتظلم ضده أن يدخل ضامنا فى الدعوى بخلاف الحال قبل صدور القانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ فقد كان التظلم فى امر الاداء فى صورة معارضة وإن كان للمعارض والمعارض ضده ابداء الطلبات المعارضة دون المساس بحجية الحكم الفيايى (امر الاداء) الا أنه لم يكن للمعارض ضده أن يعدل طلباته فى المعارضة بالمطالبة بديونه الثابتة بالكتابة ٠ وهذا الذى قرره الحكم مخالفة فيه للقانون ٠ هذا ولما كان يبين من الأوراق أن الطاعن لم يعترض أمام محكمة الموضوع على هذه الطلبات بانها غير مرتبطة بالطلب الاصلى بما يمنع قبولها ، فان النعمى بذلك يعتبر سببا جديدا لا يجوز ابداءه لأول مرة أمام محكمة النقض ٠

والحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه عول فى الاعتماد على صحة السندات الثلاثة التى تقدم بها المطعون عليه فى التظلم على قوله بأن « المتظلم قال بمذكرته بأن هذه السندات لم تصدر منه وأنه ينكرها ولما كانت هذه المستندات اودعت بجللسة ١١/٦/١٩٦٣ وقد أشير اليها بالحكم الصادر من تلك المحكمة بهيئة أخرى بجللسة ١١/٣/١٩٦٤ ولم يطعن عليها المتظلم طوال هذه المدة باى مطعن ولا حتى فى جللسة المرافعة الاخيرة وتستخلص المحكمة من ذلك عدم جدية دفعه وترى عدم مساهمته فى دفعه » واذا كان لقاضى الدعوى سلطة الحكم بصحة الورقة المدعى بتزويرها أو بطلانها وردوا بناء على ما يستظهره من ظروف الدعوى وملاساتها دون أن يكون ملزما بالسيرير فى اجراءات التحقيق أو تدب خبير ، وكانت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية قد استخلصت من ظروف الدعوى صحة الأوراق

فانه لا يكون للطاعن مصلحة في التمسك بما جاء في سبب النعي اذ هي لا تعدو أن تكون مصلحة نظرية بحتة. ومردود في شقه الثاني بأنه لما كان النزاع بين الطرفين قد انحصر في مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ كيلو جرام أو كسورها زيادة عن الخمسة والعشرين ألف كيلو جرام الأولى وهل هو عشرون مليما كما ذكر الطاعن أم سبعون مليما كما ذكر المطعون عليهما ، وكان الحكم قد فصل في أسبابه في هذا النزاع منتهيا الى أن الرسم المستحق هو عشرون مليما ، وندب خبيراً لبيان مقدار ما حصلته مصلحة الطيران زيادة على الرسم الذي حددته ، وكان هذا القضاء قد أنهى الخصومة بشأن الرسم المستحق فانه يجوز الطعن فيه على استقلال طبقاً للمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذي صدر الحكم في ظله ومن ثم فإن النعي بهذا الوجه يكون على غير أساس ..

وحيث .. أنه وقد نص البند (أولا) من الباب الثاني من البيان المرافق للقانون ١٠٠ سنة ١٩٥٩ على أن يحصل رسم قدره خمسون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ كيلو جرام أو كسورها حتى ٢٥٠٠٠ كيلو جرام أو كسورها من الوزن المصرح به للطائرة في حالة نزولها مرة واحدة ، ويضاف عشرون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسورها تزيد عن ٢٥٠٠٠ ك ج فقد دل على أن الرسم الواجب تحصيله هو خمسون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسورها حتى ٢٥٠٠٠ ك ج أو كسورها من الوزن الأقصى المصرح به في حالة نزولها مرة واحدة ، وسبعون مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج أو كسورها تزيد عن ٢٥٠٠٠ ك ج ومتى كان النص واضحاً جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه ، فانه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله لأن البحث في حكمة التشريع واستخلاص قصد الشارع ، لا يكون له محل الا عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

ولما كان من المقرر أنه لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغي أو تعدل نصاً تشريعياً وضعته سلطة أعلى ، وأن تضيف إليه

(ج) قانون : تفسيره . ق ٩٠٠ لسنة ١٩٥٩ .

(د) قانون : تعديله ، الفأله . قرار وزير حربية

١٢٢ لسنة ١٩٦٠ ق ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ .

(هـ) قانون : سريانه ، اثر رجعي .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد رفض الاستئناف المرفوع عن الحكم الابتدائي ، فانه لا تكون للطاعن مصلحة في التمسك بما جاء في سبب النعي - من خطأ الحكم لعدم قضائه بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد - اذ هي لا تعدو أن تكون مصلحة نظرية بحتة .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد فصل في أسبابه في النزاع القائم بين الطرفين حول مقدار الرسم المستحق لمصلحة الطيران ، ثم ندب خبير لبيان مقدار ما حصلته مصلحة الطيران زيادة على الرسم الذي حددته ، وكان هذا القضاء قد أنهى الخصومة بشأن الرسم المستحق ، فانه يجوز الطعن فيه على استقلال طبقاً لقانون المرافعات السابق .

٣ - لا يجوز الخروج عليه أو تأويله ، لأن البحث في حكمة التشريع ، واستخلاص قصد الشارع لا يكون له محل الا عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

٤ - لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغي أو تعدل نصاً تشريعياً وضعته سلطة أعلى أو أن تضيف إليه أحكاماً جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون وفي حدود هذا التفويض .

٥ - الاصل في القوانين الا تكون ذات اثر رجعي الا ما استثنى بنص خاص ، واذا انتهى هذا الاستثناء ، والتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن اتعن عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس ..

المحكمة :

وحيث .. أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد رفض الاستئناف المرفوع عن الحكم الابتدائي

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٨١ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٥٧

٣٠ مارس ١٩٧٢

(أ) نفق : طعن ، سبب جديد . معارضة .

(ب) رسم : امر تقدير ، معارضة . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ .

(ج) محكمة استئناف : سلقتها . نفق ، طعن ، سبب متعلق بالنظام العام . نظام عام .

المبادئ القانونية :

١ - النعي بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد هو دفع يخالطه واقع . واذا تم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ، فانه لا يجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض .

٢ - اذا كانت المنازعة لا تدور حول تقدير قلم الكتاب للرسم الذي يصح اقتضاؤه ، وانما تدور حول اساس الالتزام بالرسم ومداه والوفاء به ، فان البصل في هذه المنازعة لا يكون بالمعارضة في امر التقدير ، وانما يكون بسلوك اجراءات المرافعات العادية .

٣ - اجراءات التقاضي تتعلق بالنظام العام ، واذا كان على محكمة الاستئناف وقد طرحت عليها الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم او بانقضائه بالتقادم في صورة معارضة قدمت اليها عن الامر بتقديره ، ان تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها ، كما يجوز ابداء هذا الدفع لأول مرة امام محكمة النقض ، بل يجوز لمحكمة النقض اثارته من تلقاء نفسها . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وجرى في قضائه على قبول المعارضة والغاء القائنة لسقوط حق قلم الكتاب في المطالبة بالرسم . فانه يكون قد خالف القانون .

المحكمة :

وحيث انه وان كان النعي بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد هو دفع يخالطه واقع

احكاما جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا او من القانون وفي حدود هذا التفويض ، وكان المشرع قد نص في المادة الاولى من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ على ان تحدد تعريف الرسوم التي تحصل عن اصدار وتحديد اجازات الطيران المختلفة ورسم نزل والاياء ورسوم الخدمات الملاحية والاختبارات الفنية والشهادات والرخص وفئات اشغال المباني والاراضي والمطارات طبقا للبيان المرافق ، ولوزير الحربية تعديل الفئات الواردة في هذا البيان بما لا يجاوز هذه الفئات ، وكان البيان المذكور جزء لا يتجزأ من القانون فان سلطة وزير الحربية طبقا للتفويض الذي منحه له القانون تكون مقصورة على تعديل الفئات الواردة في البيان وبما لا يجاوز تلك الفئات ، واذا اصدر وزير الحربية القرار ١٢٢ لسنة ١٩٦٠ والمعمول به من تاريخ نشره في ١٨/٢/١٩٦٠ ، الذي نص على ان تعدل الفئات الواردة في البند اولا من الباب الثاني من البيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ الخاصة برسم نزل الطائرات بالفئات الآتية : يحصل رسم قدره ٢٨ مليما عن كل وحدة مقدارها ١٠٠ ك ج او كسوره حتى ٢٥٠٠ ك ج او كسورها من الوزن الأقصى المصرح به عن نزل الطائرة في المرة الواحدة وما زاد على ال ٢٥٠٠ ك ج يحصل منه رسم قدره ٢٠ مليما عن كل مائة كيلو جرام او كسورها وكان هذا القرار قد تناول بالتعديل فئتي الرسم الواردتين بالبيان المرافق للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ . حلا بالتفويض الخاص الذي منحه له القانون وفي حدود هذا التفويض ، فانه لا يجوز التحدي بانه كان مفسرا لاحكام القانون .

لما كان ذلك ، فان تحصيل الرسم بالفئات الجديدة التي وردت في القرار لا يسرى الا على الوقائع التي تحدث بعد العمل به لان الاصل في القوانين الا تكون ذات اثر رجعي الا ما استثنى بنص خاص واذا اُتفقت هذا الاستثناء والتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فان ادعى عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتاويله يكون على غير اساس .

لسنة ١٩٦٤ ، ولما كانت اجراءات التقاضى تتعلق بالنظام العام ، وكان على محكمة الاستئناف وقد طرحت عليها الطلبات المتعلقة بمدى الالتزام بالرسم أو بانقضائه بالتقادم فى صورة معارضة قدمت اليها فى الأمر بتقديره ، أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبولها ويجوز ابداء هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض ، بل يجوز لمحكمة النقض اثارته من تلقاء نفسها . واذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجسرى فى قضائه على قبول المعارضة والغاء القائمة لسقوط حق قلم الكتاب فى المطالبة بالرسم ، فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقسم يتعين الحكم بعدم قبول طلبات المعارضة .

الطن ٢٢٥ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

ولم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فلا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، الا انه لما كان مبنى المعارضة التى فصلت فيها محكمة الاستئناف أن الرسوم قد سقطت بمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها وأن المورث المحكوم عليه بمصاريف الدعوى لم يترك شيئا ، وأن زوجته المعارضة لا تسأل عن الرسوم الا بقدر نصيبها فى التركة ، وكانت هذه المنازعة لا تدور حول تقدير قام الكتاب للرسم الذى يصح اقتضاؤه ، وانما تدور حول أساس الالتزام بالرسم ومداه وانوؤه به فان الفصل فى هذه المنازعة لا يكون بالمعارضة فى امر التقدير وانما يكون - وعلى ما افصحت عنه المذكورة الايضاحية للقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ - بسلوك اجراءات المرافعات العادية لا اجراءات المعارضة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون بعد تعديلها بالقانون ٦٦

المحاضرة

المحاضرة هى المهنة التى يقف صاحبها بردائه الأسود على بقعة صغيرة من الأرض ، وقد ارتجت حوله الدنيا - وهى راسخة لاتضطرب - ويرسل كلماته تحمل ثغرات المظلومين ، فان لم تسمعها أذان البشر ، سمعتها أذان السمكة +

المحامى المصرى محمود الحناوى

التطور العالمي في الإثبات في المواد المدنية

شهادة الشهود - بصمات الأصابع
لأستاذ الدكتور كامل أمين ملش الحائى

يزيد الإحساس بأن القانون فى حاجة الى تطوير شامل ، ولا يمكن أن يبقى منعزلا عن تطورات العلم فى الثلث الأخير من القرن العشرين ولا بد من تحركه مع حركة المجتمع .

بدأت فرنسا - مصدر الشرائع الحديثة فى مصر - تستعين محاكمها البوليسية بالكمبيوتر فى توقيع العقوبات فى مخالفات المرور ، كما استحدثت الاتحاد السوفيتى فى الدراسات القانونية مادة « السيرناطيقا القانونية » أن هذه المسادة تمكن رجل القانون من السيطرة على العلاقات القانونية كعامل معبر عن العلاقات الاجتماعية . (مقال الأستاذ جمال المطيفى بجريدة الاهرام فى ١٢/٣/٧١)

يجب أن يتطور القانون ويتجاوب مع أحدث الصيغات العلمية وكفى ما أصاب العرب عدة قرون نتيجة لقفول باب الاجتهاد وأرضاء للحكام وامانا فى مذلة الشعب العربى ومنا له من اعتناق مبادئ الحرية فتختلف واندفع الى هاوية سعيقة جطلته فريسة لاطماع الطامعين .

لا نستطيع فى هذا المكان المحدود أن نعالج جميع أوجه النقص وسواطن الضعف فى قوانيننا ، ولهذا نقصر هذا البحث على أمر له شأن كبير فى الإثبات فى المواد المدنية وهو شهادة الشهود ، بعد أن ظهرت عيوبها وتلاحقت أضرارها رغم أن القانون يلزم الشاهد بأن يحلفوا يميناً بالله عز وجل على أنهم يقولون الحق ولكن المشاهد فى هذا الزمان عدم شعور الناس عند أداء اليمين بيمينه الخالق المحلوف به وجلاله والخوف من بطشه وعقابه وقد أحسنت الوصايا العشر فى المهدين القديم والجديد بنهيها عن الحلف ومن الماثور « ليس لمخضوب البنان يمين » .

وإذا نحن لم نعمل على معالجة الأخطاء والعيوب فمعتنى هذا أننا سيوف نتجيد فى مكاننا ولن نتقدم .

أحسن المشرع اذ جعل القاعدة فى الإثبات المدنى الكتابة الا ما استثناء لأسباب معقولة أو لتعذر الحصول على كتابته وذلك للعيوب الكثيرة التى تعتري شهادة الشهود ، فقد يشهد الانسان زورا محابيا أو منتقما أو لمجرد اغراضه أو التسلط على ارادته ، وقد يشهد أيضا بغير الحق بسبب خطأ أو نسيان كان يكون ضعيف الذاكرة أو غير دقيق الملاحظة أو يكون وقت المشاهدة مشغول ذهنه بأمر آخر أو يفكر فى شأن له يفوته من أمر الشهادة ما يهم هذه الشهادة وأدائها مما يساعد على النسيان وقد يموت الشاهد أثناء ذلك أو يصعب العثور عليه لهجرته الى بلد آخر .

ان أزمة الشهود التى كشفت عنها الحوادث الأخيرة وعالجها الأهرام فى العدد الصادر يوم ١٤/٣/١٩٧١ تبرز حقيقة هامة ينبغي التعرض لها بالدراسة وهى وجوب عدم التمويل على الشهود اطلاقا فى كل حال يضع فيها المشرع وسيلة اخرى لاثبات الحقيقة :

كان القضاء المختلط فى سابق ايامه لا يطمئن مطلقا لشهادة الشهود فيما يعرض عليه من القضايا ، وذلك بعد ان ثبت له ان الكثيرين منهم احترفوا شهادة الزور وانهم يثقلون اجرا مقابل شهادتهم واصبحوا لذلك حربا على العدالة لا اهلها .

ان وسائل الاثبات التى قررها المشرع كثيرة وما الشهادة الا واحدة منها وهى اضيقها ، ولهذا طرحت البلاد المتقدمة منذ سنين الاخذ بشهادة الشهود بعد ان ادركت تماما انه لا يجوز فى هذا العصر الاعتماد على قوة ذاكرة الشهود الملعون فيها ، وهذا ما اتجهت اليه محكمة النقض المصرية اذ قررت غير مرة انه لا محل لسماع الشهود اذا توافر لدى محكمة الموضوع من العناصر ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فى الدعوى (مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض السنة الرابعة ص ٥٧٥ رقم ٢/٨٨ و ص ٥٩٦ رقم ٩٢ و ص ٦٨٧ رقم ١٠٤) .

اثبت العلم الحديث ان بصمات الاصابع اصدق انباء من شهادة الانسان فى النفس الامارة بالسوء ، فهو قد ينطق عن هوى وقد يشهد لقاء دراهم معدودات قبضها .

ان القضاء الفرنسى سار بخطوات واسعة نحو اعتبار بصمات الاصابع وسيلة قاطعة الدلالة لتحقيق الشخصية وسار بذلك مع قضاء البلاد الاخرى فى ركب العلم الحديث .

يوجد مبدأ عام متفق عليه وهو انه لا يمكن باى حال من الاحوال ابقاء القديم قديمه فى اعقاب الثورات والحروب ، ولهذا فان القضاء وهو مرفق عام واحد السلطات فى الدولة خاضع لهذا القانون الطبيعى وعليه هو ايضا ان يتطور ويتمشى مع الاوضاع الجديدة ومبتكرات التكنولوجيا ، ألم يترتب على الابتكارات الحديثة تغيير وجهات النظر فى كثير من أمور هذه الدنيا .

شرعت المحاكم لتحقيق العدالة ومن الخطر الكبير ان نقدر نظاما او نتعرج كثيرا من الاقدام على الاخذ بالاساليب العلمية الجديدة . ان انشء والتزقى والتطور من سنن الحياة وواجب المجتمع ان يتمشى ويتطور مع اضافات العلم الحديث ، واثبت العلم الحديث استحالة انطباق بصماتى شخصين مختلفين او اصبعين فى شخص واحد .

وجاء فى ص ١١٩ من كتاب المرحوم الدكتور سيدنى اسميث استاذ الطب الشرعى بجامعة القاهرة وعميد كلية الطب بكلية الطب بجامعة ادنبره عاصمة اسكتلندا والطبوع عام ١٩٢٥ ترجمته بالحرف الواحد :

« وفى عام ١٨٩٤ ادخلت رسميا فى انجلترا طريقة تحقيق الشخصية ببصمات الاصابع لانه ثبت بغير شك انها الطريقة الوحيدة المطلقة لتحقيق الشخصية ان بصمات الاصابع ادخلت الآن فى النظام المعروف باسم « بيوتيلون » وهو نظام التصوير وقياس الطول والعرض والميزات الى آخره . »

وطريقة البصمات استعملت أصلا بمعرفة السيد ولیم هيرشيل في البنجال بالهند حوال عام ١٨٨٥ ولكن السير فرنسيس جالتون هو الذي أدخل نظام تقسيم البصمات لأغراض تحقيق الشخصية وقد أتمه ووافق عليه السير ادوارد هنرى من الاسكتلانديارد » .

وجاء أيضا في الكتاب المشار اليه ما ترجمته :

« وتحقيق الشخصية عن طريق بصمات الأصابع يتوقف على أن كل عقلة من الأصابع منفطة بخلايا جلدية تبرز بينها المسام مفتوحة وتكون هذه اشكالا خاصة بكل انسان وبعبارة أخرى يمكن الجزم أنه لا توجد مطلقا يداً متشابهتان . وأكثر من ذلك فإن هذه الاشكال تظل وتبقى طول حياة الانسان ولا يمكن أن تتغير الا اذا أزيل الجلد نفسه » .

ان الرجوع الى البصمات فيه تجنب أخطار الشهادة الكاذبة أو غير الصحيحة بل هي مقيدة لتجنب كثرة القضايا التي تكون على غير اساس واشغال المحاكم بما تعجز عنه لسهولة حصول كل من الطرفين على شهود كلما عظمت قيمة الدعوى أو كلما تغالى مدعى في دعواه أو تعنت .

لم يجدد المشرع المصرع الحالي اطلاقاً خصائص البصمات ، بل جعلها صنوفاً للافضاء ؛ ولكننا انما نطالب بدعم البصمات وجعلها بالمحل الأول في الاثبات دون شهادة الشهود واعتبار الرجوع اليها من النظام العام وانه لا يجوز للمتقادين الاتفاق مقدماً على طرحها .

استقرت اراء الخبراء في البحوث الاجتماعية والجنائية واساتذة الطب منذ بداية القرن العشرين على أن بصمات الأصابع وسيلة قاطعة للدلالة لتحقيق الشخصية ، وذلك بعد أن ثبت استحالة انطباق بصمتي شخصيتين مختلفتين أو أصبعين لشخص واحد .

أصبحت البصمة على هدى العلم الحديث تبوح بجميع أسرارها وتكشف عن طبائع الناس .

وتبقى بصمة الانسان قبل الميلاد وبعد الوفاة دليلاً عليه ، فهي كما ثبت علمياً تنشأ مع الجنين في بطن أمه ثم تبقى معه طوال الحياة ولفترة غير قصيرة بعد الوفاة . وهكذا يبين أن لكل انسان في هذا العالم خصائص تميزه في شكل البصمة إحدى معجزات الخلق وقد سبق القرآن العلم الحديث في ذلك ونروى في هذا المقام ما ذكره الفقيه الطبيب والعالم النافذة دكتور حامد النسابي في كتابه الخالد « بين الطب والاسلام » والمطبوع عام ١٩٦٧ بعد انتقاله الى رحمة الله ، قال رحمة الله وتطيب ثراه في صفحة ٥٢ ما يأتي بالحرف الواحد :

يقول الله تعالى : « لا أقسم بيوم القيامة ، ولا أقسم بالنفس اللوامة أبحسب الانسان أن نجتمع عظامه ، بل قادرين على أن نسوي بنانه » .

هذه الآيات معجزة من معجزات القرآن العظيم ، ينحني الانسان أمامها أكباراً وأعجاباً .

ومعنى الآيات ان الله تعالى يقول : أيعظن الانسان أننا لن نجتمع عظامه ؟ بل نحن قادرين على أن نرتب أصابعه .. هنا المعجزة وبيت القصيد ، فلماذا اختار الله سبحانه بنان الانسان ، ولم يختار عضواً آخر من أعضاء الجسم

الكثيرة ؟ ولماذا لم يقل جل وعلا : نسوى عينه ، أو أنفه أو أذنه ، أو أى عضو من أعضاء جسمه الكثير ، بل اختار بنائه ؟ لا بد أن يكون هناك سبب .

أجل تشابه أعضاء الجسم فى الناس ، كالعين والأنف والاذن وغيرها فان لم يكن بها علامة خاصة كجرح أو ندبة ، أو وشم ، أو ما أشبه لا يمكن تمييز بعض هذه الأعضاء من بعض ، ولكن الأصابع لها مميزات خاصة لا تشابه ولا تتقارب .

وهذه المميزات لم تعرف لأول مرة الا فى القرن الماضى ، أى بعد نزول هذه الآية الكريمة بآئى عشر قرنا ونصف قرن تقريبا ، ففى سنة ١٨٨٤ ميلادية استعملت رسميا فى إنجلترا طريقة الاستعراف والتعرف بواسطة بصمات الأصابع .

فهذه الأصابع فى الناس جميعا ، تجد أن بشرة جلدنا مغطاة بخطوط بارزة تفتح بها مسام العرق ، وإذا نظر أى إنسان فى يده وجد هذه الخطوط على أصابعه ، وهى نماذج شخصية ، أى أنه لا يوجد يدان متماثلتان تماما .

وإذا فحصت هذه الخطوط التى فوق الأصابع وجد أن بها خطوطا على ثلاثة أنواع : أقواس ، أو عراو ، أو دوامات ، بمعنى دوائر متحدة المراكز وكذلك يوجد نوع رابع يشمل جميع الاشكال التى لم توصف فى الثلاثة السالفة الذكر ، وتسمى المركبات .

وهذه الخطوط لا تتغير مدى الحياة ويمكن الاستعراف بها على جثث المجهولين ، أى بواسطة بصمات الأصابع .

فيقول الله سبحانه : أنه كما خلق هذه الخطوط فى حياة الافراد مميزة فى كل شخص عن غيره ، وخاصة به وحده ، بحيث لا يمكن أن تشابه فى اثنين منهم ، سيسويها عند الحشر ، ويرجمها الى ما كانت عليه قبل الوفاة فتعاد بخصائصها ومميزاتها التى كانت عليها فى الدنيا . وهو القادر على كل شيء .

أو ليست هذه معجزة من معجزات القرآن الكريم التى لم يستطع العقل البشرى أن يفهمها الا بعد قرون عدة من نزول هذه الآيات ؟ فما هو مجرد الفاظ ، فكل لفظ فى القرآن له مدلوله ، وكل آية لها مغزاها .

والى الآن لم يستطع المفسرون الا أن يقتربوا اقتربا ، وما نحن وإن اجتهدنا الا كمن يرشفت قطرة من بحر خضم بعيد الغور ممتلئ البطن ، أو كمن يقطع زهرة من بستان لا أول له ولا آخر .

وإذا كان آياته اختلاف الوانكم والستكم ، فان من آياته أيضا اختلاف بصمات الأصابع .

ولا يجوز لنا أن نطفىء شعلة العلم التى أوقدها القرآن منذ أربعة عشر قرنا قبل التكنولوجيا الحديثة ، كما فعل أسلافنا عندما أقفلوا باب الاجهاد .

ان تطور طرق الاتيات فى العهد الحديث يجعلنا نطالب بالنص الصريح على اعتبار البصمات على المقود وغيرها أقوى من شهادة الشهود .

نظريّة الشركة العامة في التشريع المصري

للأستاذ صلاح الدين محمد السيد المحامي
بالإدارة القانونية شركة صناعة البلاستيك والكمربا المصرية

(١)

مقدمة

اني اهدف من هذه الدراسة في أول أمرها أن أرسى قواعد نظرية عامة للشركة العامة ، وكان من الضروري ارساء أركان هذه النظرية كأساس ثم تطبيقها في التشريع المصري ومقارنتها بالتشريعات الأخرى ولكن وجدت أن سلوك هذا السبيل محفوف بالمخاطر وهي أن نسهب في البحث الذي يستغرق سنوات طويلة حتى يمكنني أن أوفى الموضوع حقه من البحث والدراسة وأرجو أن تتاح لي فرصة ارساء قواعد نظرية عامة للشركات العامة وتطبيقها في التشريع المصري والقانون المقارن وأن يكون لهذا الموضوع فـ بحث مستقـل في المستقبل القريب بإذن الله .

ولعل ما دفعني للكتابة في هذا الموضوع هو اني اخوض مشاكل هذا الموضوع لمدة تزيد عن عشر سنوات ومما يشغى له عن كسب لان عملي كمحام بالقطاع العام يفرض على ان اتابع التعاقب السريع لتشريعات القطاع العام وان اكرس وقتي لدراسة النواحي الفنية في هذه التشريعات وباعتباري متخصصا . كان لزاما علي أن اسهم بجهدي بأن اتولى تحديد معالم الصورة التي يهدف من وراءها المشرع لحماية البناء الاقتصادي العظيم .

ورأيت أن القطاع العام قد اتسع نطاقه وأصبحت مشاكله تحتل الصدارة في التفكير حيث أن هذا القطاع يضم ملايين العاملين ويتناول قدرا ضخما من المصالح الأساسية الجوهرية التي تعول عليها الدولة في تخطيط سياستها .

ولا شك أن انشاء الشركات العامة كان دفعة كبيرة واحدة فوجيء بها الذهن القانوني الذي تعود التريث والاحتراش في التكيف قبل يوليو سنة ١٩٦١ لم يكن عندنا قطاعا عاما بالمعنى المفهوم بل مجرد مشروعات أممت أو انشئت أو آلت الى الدولة تباعا في مناسبات مختلفة .

كانت هذه المشروعات متفرقة لا تشكل قطاعا عاما شاملا متماسكا . كما هو الحال في الوقت الحاضر . لذلك فقد كانت المشاكل القانونية المرتبطة بالشركات العامة التي تشكل منها هذا القطاع العام مفاجأة للذهن القانوني عندنا وأوجدت الكثير من الخلافات والمقارنات في التفكير (١) .

(١) يراجع التكيف القانوني للمشروعات العامة للدكتور مصطفى كمال وصفي بحث في مجلة العلوم

الإدارية السنة التاسعة العدد الثالث ديسمبر سنة ١٩٦٧ ص ١٣٥ .

منهج البحث

كما سبق أن أشرت فاني أهدف من هذا الصحت إرساء قواعد نظرية عامة للشركة العامة في مصر ولذلك فقد قسمت البحث الى ستة فصول أساسية وقدمت لهذا البحث بفصل تمهيدى لتحث فيه عن تطور فكرة الشركة العامة في جمهورية مصر العربية ويتعلق بالجزور التاريخية لفكرة الشركة العامة ومراحل نشأتها الى أن اتسع نطاقها عقب صدور قوانين يوليو الاشتراكية سنة ١٩٦١ التي نقلت ملكية مئآت من الشركات في كافة القطاعات الى ملكية الدولة .

والفصل الاول نخصه لدلول الشركة العامة ثم حددنا تعريفا لهذه الشركة ونعرض لمختلف الاتجاهات في تحديد هذا المدلول ثم نعرف الشركة العامة عسلى ضوء التشريع الاخير ٧١/٦٠ .

الفصل الثاني نعرض فيه لقانون الشركة العامة ثم نتعرض لبعض الملاحظات الهامة التي ينبغي تسجيلها عن القانون رقم ٧١/٦٠ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام .

الفصل الثالث نتعرض فيه للنظام المالى والادارى للشركة العامة فى مبحثين ، المبحث الاول نخصصه للنظام المالى للشركة العامة ، والمبحث الثانى نتعرض فيه للنظام الادارى للشركة العامة .

الفصل الرابع نتعرض فيه لعمال الشركة العامة ونبحث فيه عن تعريف لعمال الشركة العامة الخاضعين للقانون ٧١/٦١ ثم نتلوه بتحديد طبيعة عمال الشركة العامة .

الفصل الخامس نتعرض فيه للاختصاص القضائى نتحدث فى المبحث الاول عن القضاء المختص للعاملين بالشركة العامة ثم نتلوه بمبحث ثان للاختصاص بالمنازعات التى تقع بين الشركات العامة بعضها البعض وبين أى جهة حكومية وتقديرنا لنظام التحكيم .

الفصل السادس نخصصه للتكييف القانونى للشركة العامة ونعرض فيه لتجاهات الفقه والقضاء فى هذا الصدد والرأى الذى نرجحه فى هذا الموضوع .

واخيرا خاتمة البحث .

الفصل التمهيدى

تطور فكرة الشركة العامة فى جمهورية مصر العربية

انتشرت ظاهرة التدخل الاقتصادى بين الدول النامية فلم يعد نشاطها محصورا فى وظائفها التقليدية المتعلقة بالدفاع عن الوطن والحفاظة على الامن فى ربوعه وتوفير الصحة والعدالة لمواطنيها بل أخذت تتدخل فى النشاط الاقتصادى تدخلا يضيّق أو يمتنع بحسب ظروف كل دولة وتبعاً لما تعتنقه من « ايدولوجيات » فلسفات سياسية واجتماعية واقتصادية وقد تطورت اساليب ووسائل الدولة فى مباشرة النشاط الاقتصادى وقد كانت ولا زالت بعضها حتى الآن تباشر نشاطها الاقتصادى وفقا للأسلوب التقليدى « الإدارة المباشرة » الرئىسى

أو بطريق الالتزام ثم تطورت أساليب الدول في هذا المضمار فنشأت وسائل مستحدثة ومنها المنشآت العامة أو المشروعات العامة ويطلق عليها في بعض الدول الاشتراكية المنشآت الاقتصادية أو الوحدات الاقتصادية أو منشآت الدولة (٢) .

تدرج انشاء الشركات العامة في مصر في مراحل ثلاثة :

المرحلة الأولى : ما قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ .

لم يكن التشريع المصري الحديث يعرف نظام الشركات العامة أو حتى المشروعات العامة بمعناها الحالي في النشاط الاقتصادي طوال الفترة التي سادها النظام الرأسمالي إلا في نطاق ضيق محدود ينحصر في إدارة بعض المرافق الاقتصادية والمساهمة مع رؤوس الأموال الخاصة (الوطنية والأجنبية) في عدد من الشركات التي أخذ بعضها بنظام الاقتصاد المختلط (٣) فلم تكن ثمة سياسة لإنشاء الشركات العامة كما لم يكن ثمة تخطيط معين لإنشائها بل كان نتيجة لانهاء بعض الالتزامات وإيلولتها الى الدولة كالسكة الحديد والبريد والبرق وإدارة بعض المشروعات بطريق الاستغلال المباشر « الريعي » كالمطبعة الأميرية ، معمل التكرير الحكومي للبتروك ، فلم يكن لها في الغالب شخصية اعتبارية واقتصرت مهمتها على تقديم الخدمات المصلحية للإدارة وحدها في الغالب .

المرحلة الثانية : ما بعد ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ حتى صدور قانون التأميم

رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ .

لما قامت ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ اختطت الدولة منهجا إصلاحيا للنواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية عبرت عنه في مبادئها الستة التي اعلنتها غداة مولدها ومن هذه المبادئ القضاء على الإقطاع والقضاء على الاحتكار وسيطرة رأس المال على الحكم وإقامة عدالة اجتماعية .

وتطبيقا لهذه المبادئ بدأت الدولة في تغيير موقفها في النظام الاقتصادي تغييرا جذريا وأتخذت موقفا إيجابيا بدافع من الرغبة في بناء مجتمع جديد قوامه الاشتراكية بدعائمتيها من الكفاية والعدل بعد ما تأكد لها أن الحل الاشتراكي هو المخرج الوحيد للتقدم الاقتصادي والاجتماعي وهو طريق الديمقراطية بكل أشكالها السياسية والاجتماعية (ميثاق العمل الوطني) .

وكانت أول بادرة لهذا الدور هو إنشاء المجلس الدائم لتنمية الانتاج القومي الذي صدر بالمرسوم بقانون ٢١٣ لسنة ١٩٥٢ على أن يقوم ببحث المشروعات الاقتصادية التي يكون من شأنها تنمية الانتاج القومي وبالفعل نام المجلس ووضع خطة إنشاء بعض الشركات التي صدر بها قوانين لضماها أو تمويلها (شركة سيمانف والشركة القومية لإنتاج الاسمنت والخزف الصيني والحديد والصلب ومصر للطيران وبنك القاهرة وشركة آبار الزيت) .

(٢) تراجع القطاع العام للدكتور غريبه الجبال طبعه ٦٥ ص ١٣ ، الرقابة على القطاع العام للدكتور

سعيد يحيى طبعه ١٩٦٩ ص ٩٩ وما بعدها .

(٣) وهذا ينك التماثل الواسع الذي انظم عام ١٩٣٠ ، والبنك الصناعي الذي انظم عام ١٩٤٧ .

وأن لم يكن القطاع العام قد انشأ، انشأ، كاملاً في هذه الفترة إلا أن خطوطه الأولى وأساسه حتى قبل إعلان السياسة الاشتراكية قد أرسيت بإنشاء المجلس الأعلى الدائم للتنمية الاقتصادية ثم اللجنة القومية للتخطيط ثم المؤسسة الاقتصادية .

وقد برزت ملامح الاشتراكية واضحا في دستور سنة ١٩٥٦ الذي نص في المادة السابعة منه (ينظم الاقتصاد القومي وفقا لخطة مرسومة تراعى فيها مبادئ العدالة الاجتماعية وتهدف الى تنمية الانتاج ورفع مستوى المعيشة ونصت المادة التاسعة على أن يستخلم رأس المال في خدمة الاقتصاد القومي ولا يجوز أن يتعارض في طرق استخدامه مع الخير العام للشعب وقد نصت المادة العاشرة على أن يكفل القانون التوافق بين النشاط الاقتصادي العام والنشاط الاقتصادي الخاص تحقيقا للأهداف الاجتماعية ورفاء الشعب) .

وبعد أسرعت الاشتراكية الخطى في التطبيق عن طريق التأميم الكلي أو الجزئي وكان باكورة التأميم هو القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ الذي قضى بتأميم الشركة العالمية لقناة السويس البحرية ثم تلتها تأميمات متعاقبة اتسع بها تدخل الدولة في المجال الاقتصادي ومنها تأميم بنك مصر بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٠ وانتقال ملكيته الى الدولة وتأميم البنك الأهلي المصري وانتقال ملكيته الى الدولة بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٠ ثم تأميم البنك البلجيكي بمصر وانتقال ملكيته الى الدولة بالقانون رقم ٢٨٨ لسنة ١٩٦٠ وغيرها من التأميم ٠٠ ٠٠ الخ (٤) .

المرحلة الثالثة : التي بدأت بصور قوانين التأميم في يوليو سنة ١٩٦١ :

والتي ترتب عليها إنشاء قطاع عام شامل متكامل بشكله القائم وقد نص القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ على أن تأم جميع البنوك وشركات التأميم في اقليمى الجمهورية كما تأم الشركات والمنشآت المبينة في الجدول المرافق لهذا القانون وتزول ملكيتها الى الدولة (مادة ١) . (مادة ٤) تظل الشركات والبنوك محتفظه بشكلها القانوني عند صدور هذا القانون وتستمر في مزاولة نشاطها دون أن تسال الدولة عن التزاماتها السابقة الا في حدود ما آل اليها من اموالها وحقوقها من تاريخ التأميم .

لذلك كان توسيع قاعدة القطاع العام ضرورة قومية اذا أريد توجيه الاقتصاد القومى توجيها مؤثرا فعلا مقيدا لخطة التنمية وبما يكفله للمضى بها قدما (المذكرة الايضاحية لهذا القانون) .

ثم صدر القرار الجمهورى رقم ١٨٩٩/١٩٦١ بإنشاء المجلس الاعلى للمؤسسات العامة (الذى عدل فيما بعد بالقرار الجمهورى رقم ١٩٦٢/٥٦١) وقد الحى بالقرار المذكور جدول ببيان المؤسسات العامة موزعة على الوزارات بحسب طبيعة اعمالها . كما أعيد توزيع الشركات العامة على هذه المؤسسات النوعية بما تتفق وطبيعة الانشطة الاقتصادية لتلك الشركات .

(٤) راجع طبيعة الوحدات الاقتصادية بحث للاستاذ محمد محفوظ المستشار المساعد بالحكمة

ويتكون المجلس الأعلى للمؤسسات العامة من نواب رئيس الجمهورية والوزراء التابعة لهم المؤسسات العامة المبينة بالجدول ونص على أن يختص بوضع أهداف الانتاج للمؤسسات العامة وتنسيق العمل بينها في المجتمع بفرض تطويره وتحقيق أهدافه الاشتراكية وأن يقوم بالموافقة على الميزانية العامة لقطاع الاعمال العام الذي تلتزم المؤسسات العامة بتحقيق أهدافه كما يقوم المجلس بالقرار الحساب الختامي لها .

وقد سبق وعاصر التشريعات المتقدمة انشاء اشخاص ادارية عامة الغرض من بعضها ادارة مرفق عام ما يقوم على الخدمات العامة والغرض من البعض الآخر ممارسة نشاط تجارى او صناعى أو زراعى أو مالى ، وسمى بعضها « هيئات عامة » وسمى البعض الآخر مؤسسات عامة مما اقتضى تدخل المشرع لتحديد الضوابط المميزة لكل من هذين النوعين وتنظيمها بما لا يدرج مجالاً للخلط بينهما ولهذا فقد صدر بتاريخ ٢٩/٤/١٩٦٣ قانونان أحدهما فى شأن تنظيم المؤسسات العامة وهو القانون رقم ٦٠/١٩٦٣ والثانى ٦١/١٩٦٣ خاص بتنظيم الهيئات العامة وألغى هذان القانونان القانون رقم ٣٢/١٩٥٧ بشأن المؤسسات العامة .

وقد أسفرت متابعة العمل فى ظل قانون المؤسسات العامة ٦٠/١٩٦٣ عن أن التجربة تتطلب إعادة النظر فى كثير من المسائل وفى مقدمتها تحديد الاختصاصات والمسئوليات تحديداً واضحاً والعمل على تبسيط الاجراءات داخل الشركات العامة حتى لا تقف هذه الاجراءات حائلاً دون تحقيق دورها فى الاقتصاد القومى للبلاد ومن أجل ذلك رأى المشرع إلغاء القانون المذكور والاستعاضة عنه بقانون جديد يحقق الأهداف المرجوة فاصدر القانون رقم ٧٣/١٩٦٦ الذى أخرج الشركات العامة التى تتبع المؤسسات العامة فى نطاق تطبيق قانون الشركات رقم ٣٦/١٩٥٤ ثم ألغى هذا القانون بالقرار بقانون رقم ٦٠/٧١ وهو القانون المعمول به حالياً فى شأن تنظيم المؤسسات العامة وشركات القطاع العام .

وبين مما سلف ان المشروعات العامة والشركات العامة فى مصر قد مرت بأدوار تتميز بما يلى :

دور رأسمالى بحث لم يكن فيه للمشروع العام أو الشركة العامة كيان ماحوظ .
دور يشبه إلى حد بعيد - النظام السائد فى الدول الرأسمالية ذات الاتجاه الاشتراكى (٥) .

الفصل الأول

مدلول الشركة العامة فى التشريع المصرى

تمهيد : سبق أن أشرنا أن هدف الاشتراكية العربية فى تحقيق العدالة

(٥) راجع بحث الدكتور مصطفى كمال وصفي منشور فى مجلة العلوم الادارية السنة الخامسة العدد الثالث ديسمبر ١٩٦٧ ص ١٠٩ وما بعدها .

وهو الدور الذى بدأ بثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ وفيه كان النظام الرأسمالى عو النظام السائد وان وجدت تلميحات هاملة - كقنات السويس - بنك مصر - البنك الأهلى - وبنساتات او ايلول للذولة لاسباب مختلفة ولكن دون أن تكون بنينا جامعة لما يمكن أن يسمى بالقطاع العام .

دور اشتراكى بحث يشبه النظام الحقيقى فى الدول الاشتراكية والتى يقوم فيها قطاع عام شامل وهو الدور الذى بدأ بصدور قوانين يوليو ١٩٦١ .

والمساواة هو الذى أملى على الدولة أن تتدخل فى شئى المجالات • لم يكن بالنسبة للفكر الاشتراكي العربى عموما بالجديد المستورد من تجارب الأمم الأخرى وإنما هو فى الواقع واحد من أهداف العقيدة الإسلامية التى تعتبر المصدر النخب لكل الاتجاهات الفكرية الهادفة التى تحقق مبادئ العدل والمساواة بين الأفراد • وإذا كان تدخل الدولة قد بلغ مرحلة القمة فى الوقت الحاضر نتيجة للانتصار الضخم الذى حققته اتجاهات الفكر الاشتراكي فى تأمين قطاعات معينة من وسائل الإنتاج والمبادلة ونقلها من القطاع الخاص الى القطاع العام فان ذلك لم يتحقق طرفة واحدة وإنما سبقته ظروف واحداث كبيرة مهدت لتلك الاتجاهات لان تأخذ مكانها المرموق على صعيد الفكر والواقع •

وسبق أن أشرنا أن الوسائل المستحدثة لإدارة النشاط الاقتصادى العام تتخذ أشكالا قانونية متعددة تختلف مسياتها فيطلق عليها فى بعض الدول الاشتراكية المنشآت الاقتصادية أو الوحدات الاقتصادية - منشآت الدولة - أو الشركات العامة •

ويتحدد الشكل القانونى الذى يتخذه المشروع الاقتصادى العام فيرجع فى ذلك الى إدارة المشرع وإلى مدى قدرته على الابتكار والخلق - ففي روسيا السوفيتية ودول أوروبا الشرقية ابتكر المشرع نظاما ثانويا أصيلا متكاملًا للمشروع العام هو نظام مشروعات الدولة قرر فيه مبدأ الشخصية المستقلة للمشروع العام وكيفية إدارته ومدى مسؤوليته أمام الغير عن ديونه - أما الدول الأخرى فان المشرع لم يحدد ولم يخلق شكلا قانونيا للمشروع بل حاول أن يدخل المشروعات العامة فى الاطارات القانونية القائمة ولم يكتف بواحد منها بل وزع هذه المشروعات بين شكلين قانونيين أولهما : من أشكال القانون العام هو شكل المنظمة الإدارية ذات الاستقلال الإدارى والمالى أى شكل المؤسسة العامة • والثانى : من أشكال القانون الخاص هو الشركة المساهمة (٦) ، (٧) •

بمع هذه الإشارة الموجزة - نعرض للدول الشركة العامة •

حدد المشرع فى المادة ٤ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ١٩٧١/٦٠ مدلول الوحدة الاقتصادية فنص على أن « تعتبر وحدة اقتصادية فى حكم هذا القانون شركات القطاع العام والجمعيات والمنشآت التى تتبع المؤسسة العامة والمتروعات تحت التأسيس التى تنشأها وتمتلكها بشخصها أو بالاشتراك مع غيرها •

ويتضح من هذا النص أن وصف الوحدة الاقتصادية يتدرج تحته مشروعات نتخذ أشكالا هي :

١ - شركات القطاع العام •

٢ - الجمعيات التعاونية التى تتبع المؤسسات العامة •

(٦) راجع كتاب الرقابة على القطاع العام للدكتور سعيد يحيى ص ٨٦٧ ، القطاع العام للدكتور

غريب الجمال ص ١٩٨ بند ١٨٥ طبعة ١٩٦٥ •

(٧) لا يتسع المجال هنا لتعديد أشكال المشروعات الاقتصادية العامة فى القانون المقارن ونكتلي بهذه الكلمة الموجزة •

٣ - المنشأة التي تتبع المؤسسات العامة *

٤ - المشروعات تحت التأسيس *

ولعل الشركات العامة هي الصورة الرئيسية لدلول الوحدة الاقتصادية *

شركة القطاع العام وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادي وفقا لخطة التنمية (مادة ٢٨) *

شركات القطاع العام تشمل :

١ - كل شركة يمتلكها شخص عام بمفرده أو يساهم مع غيره من الأشخاص العامة *

٢ - كل شركة يساهم فيها شخص عام أو أكثر مع أشخاص خاصة أو يمتلك جزءا من رأس مالها وذلك إذا صدر قرار من رئيس الجمهورية باعتبارها شركة قطاع عام متى اقتضت مصلحة الاقتصاد القومي ذلك ويجب أن تتخذ هذه الشركات جميعا شكل الشركة المساهمة (م ٢٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ٦٠ لسنة ١٩٧١) *

بعد هذا العرض السريع نتساءل عن جدوى استخدام تعبير الوحدة الاقتصادية في هذا القانون والقانون الملغى ١٩٦٦/٣٢ اننا لا نجد له أي جدوى وبذلك تكون الوحدة القاعدية التي يؤسس عليها القطاع العام هي شركة القطاع وقد أطلقنا عليها الشركة العامة (وجعلناها موضوع بحثنا) بشرط أن نفهم (العامة) بمعنى المسلوكة للدولة فيكون مقابلها الفرنسي Public وليس general وتتميز * بالتالي من حيث الاسم عن شركات القطاع الخاص على اختلاف أنواعها ولا ضرر مطلقا في الاحتفاظ بكلمة (شركة) رغم انعدام دلالتها عن وجود شركاء لأنها الكلمة البسيطة والمستعملة بالفعل *

فالاقتصاد الاشتراكي يستخدم عددا من التعبيرات الشائعة في الاقتصاد الرأسمالي بالرغم من اختلاف المحتوى اختلافا جذريا (٨) *

والواقع أن قانون المؤسسات ٧١/٦٠ الجديد ينقصه الوضوح في التمييز بين الشركة العامة والشركات الخاصة وكانت هناك فرصة للمشرع في إعادة تنظيم القطاع العام بصورة أوضح مما صيغ في القانون الملغى ٦٦/٣٢ وللأسف فإن نصوص القانون الملغى قد نقلت بكاملها في القانون الجديد فما الداعي إذن لهذا الالقاء، أي حكمة التغير المجردة - أن المشرع ينبغي أن يكون انزه عن الوقوع في مثل هذه الكباثر ...

سبق أن أشرنا أن تعريف الشركة الذي جاء في المادة ٢٨ لا يكشف بجلاء عما يميز الشركة العامة عن الشركة الخاصة وواضح من صياغتها محاولة القول بأن شركة القطاع تقوم بنشاط إنتاجي وليس بنشاط خدمات ولكنها محاولة غير وافية بالفرض *

كما أن المادة لا تقدم أي معيار محدد بشكل واضح بين الشركة العامة والشركة الخاصة فكلاهما يمارس نشاطا إنتاجيا - أما كون موضوع هذا النشاط

متفقا مع خطة التنمية فالمفروض أن تلك الخطة شاملة للاقتصاد القومي كله وليست مقتصرة على القطاع العام .

ان المعيار الاساسى هو هنا نوع الملكية :

فالاصل العام الذى يجب أن يميز الشركات العامة عن غيرها من الشركات الخاصة هو ملكية الدولة لها بالكامل .

وفى ضوء هذا المفهوم لا معنى للنص على ضرورة أن تتخذ هذه الشركات شكل شركة مساهمة كما جاء بالفقرة الأخيرة عن المادة ٢٩ من القانون الجديد .

لا شك أن هذا النص لا مبرر له طالما تصيدى قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام لأول مرة للقواعد التنظيمية الخاصة بشركات القطاع العام والتي تميزها عن الشركات الخاصة . كما نص فى قانون الإصدار فى المادة الثالثة علما أنه لا تنسرى على شركات القطاع العام أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات المساهمة وشركات التوصية . . . فلا معنى إذن لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩ لأن المشرع هدف من صياغة قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الحديثة كسر الاتجاهات الاحتكارية فى الشركات الرأسمالية طالما كانت الملكية عامة .

إن الشركة مجرد اسم تبرره اعتبارات عملية يطلق على وحدات إنتاجية مملوكة للدولة وبإتالي فلا يمكن أن ننساق وراء هذه التسمية فنفترض ضرورة شكل الشركة المساهمة وما يتبع ذلك من تنظيم تفصيلي للأسهم وطرق تداولها .

إن الشركة العامة يجب أن تكون تنظيميا مقابلا للشركة المساهمة ومتناقضا له جوهريا .

تعريف الشركة العامة في الفقه المصري

١ - يعرف الدكتور مصطفى كما طه الشركة العامة بأنها مشروعات تتمتع بالشخصية المعنوية زودتها الدولة برأس مال عام لمباشرة نشاط تجارى أو صناعى ويطلق على الشركة العامة اصطلاح المشروعات العامة ويذكر الدكتور على البارودى أن الشركة العامة فى نظره مشروع تجارى عام هو عبارة عن ذمة مستقلة تنشئها الدولة وتضفى عليها الشخصية المعنوية لتأكيد استقلالها ولضمان تخصيصها للأهداف التى انشئت هذه الذمة من أجل تحقيقها ، ويضيف الى ذلك أن هذا الوصف لا يعتبر تعريفا كاملا اذ ينبغى أن يضاف الى هذا التعريف طبيعة الأهداف التى يتفياها وهي الخطة الاقتصادية .

٢ - ويرى الدكتور محمد حسنى عباس بأن الشركة العامة هي شركة القطاع العام وبأنها شركة مساهمة تجارية تباشر استغلال مشروع اقتصادى وفقا لخطة التنمية ويمتلك كل أو بعض أسهمها شخص عام أو أكثر وتتمتع إحدى المؤسسات القومية .

٣ - ويرى الدكتور اسماعيل صبرى عبد الله أن الشركة العامة هي الوحدة الأساسية للقطاع العام وأنها مجموعة من العاملين توضع الدولة تحت تصرفهم أموالا ليستخدمونها فى الإنتاج وفقا للخطة القومية وفى حدود القانون وإنهسا تمارس نشاطها فى مجالات الزراعة أو الصناعة أو التجارة أو النقل أو المواصلات أو التشييد أو الأعمال المالية وأن لها الشخصية القانونية .

ويرى الدكتور سعيد يحيى بأن المشروع الاقتصادي العام شخص معنوي هو أداة الدولة في القيام بهام وظيفتها الاقتصادية المحدودة طبقا للخطة الاقتصادية الشاملة ويحكم هذه الأداة في كل ما يتعلق بها نظام قانوني جديد هو وسط (من حيث طبيعة قواعده وطبقا للتقسيم التقليدي للقواعد القانونية) بين القانون العام والقانون الخاص .

٤ - ويرى الدكتور مصطفى كمال وصفي بأن الشركة العامة أو المشروع العام بأنه مشروع ذو شخصية اعتبارية تملكه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام أو الشعب كله أو بعضه ويباشر نشاط ذو طبيعة اقتصادية ويتبع في علاقاته بالعملاء وسائل القانون الخاص .

وهذا التعريف كما يقول الدكتور مصطفى كمال وصفي يتناول الهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الانتاجية التابعة لها وهي الشركات العامة والجمعيات التعاونية .

وهو كذلك يقوم على العناصر الاساسية التي لا خلاف فيها :

(١) وجود مشروع أى هيئة منظمة للانتاج أو القيام بالخدمات .

(ب) تملك للدولة أو أحد أشخاص القانون العام أو الشعب لمدة هذا المشروع أو بعضها على القدر الذي يحدده القانون .

(ج) ان يكون غرض هذا المشروع اقتصاديا تجاريا أو صناعيا أو زراعيا أو ماليا فيقوم بعمل من الأعمال التجارية التي لو قام بها فرد وجه الاحتراف لصار تاجرا .

(د) ان يتبع وسائل القانون العام في مواجهة العملاء .

ونحن نرى أن التعريفات التي ساقها الفقهاء (بصرف النظر عن رأى الدكتور كمال وصفي) كلها تكشف عن إبراز دور رئيسي للقانون الخاص في إدارة الشركات العامة رغم اتفاقهم إنها مشروعات يمتلكها شخص عام يتمتع بالشخصية المعنوية الى أن تعريفاتهم تؤكد معنى التخصيص الواضح لضمها ضمن أنواع الشركات الخاصة التي ينظمها القانون الخاص باعتبارهم من فقهاء القانون الخاص ونحن نميل الى الرأى الذى ذهب اليه الدكتور مصطفى كمال وصفي ونضيف أن الشركات العامة من الأجهزة الادارية التي هى فى الوقت نفسه اشخاص ادارية عامة من أشخاص القانون الادارى تنشؤها الدولة لتباشر نشاطها الاقتصادي والتجارى والصناعى والزراعى والمالى الذى أصبح من صميم اختصاصها فهي كما يقول استاذنا الدكتور محمد فؤاد مهنا أن الشركات العامة أجهزة فرعية تمثل الدرجة الدنيا فى الجهاز الادارى (السلم الادارى) العام الذى يتولى وظيفته .

وبمقارنة بين هذه الأجهزة الادارية وما يقابلها فى القانون الخاص يتبين الفرق الواسعة بينها فشرركات المساهمة مثلا تنشأ عن اتفاق بين المؤسسين بين اموالها المملوكة لهم ويترفعون فيها ، أما الشركات العامة ليس للأفراد علاقة بانشائها وادارتها واملالها مما يجعلها تختلف اختلافا جذريا عن الشركات المساهمة الخاصة التى ينظمها القانون المدنى والتجارى والقانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

الفصل الثاني

قانون الشركات العامة

لقد تصدى المشرع لأول مرة لوضع تنظيم يكاد ان يكون شاملا لشركات القطاع العام وذلك في القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الذي ألغى وحل محله القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ الذي يضع القواعد التنظيمية للمؤسسات العامة والشركات العامة . لكن كما سبق ان رأينا ان هذه بداية طيبة ولكنه يميها أمران : الأول عدم وضوح التمييز بين الشركات العامة وشركة الرأسمالية والثاني القصور الشديد في الأحكام المنظمة للشركات العامة فقانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الملغى أو حتى الجديد لم يقدم لنا معيارا يفرق بشكل واضح بين الشركة العامة والشركة الخاصة فكلهما يمارس نشاطا انتاجيا لكن المعيار الاساسي هو نوع الملكية لأن الأصل العام الذي يجب ان يميز الشركة العامة عن غيرها من الشركات الرأسمالية هو ملكية الدولة لها بالكامل .

فاليثاق يتحدث عن ملكية الشعب للقطاع العام والتأميم في فكر الميثاق نقل الملكية من الرأسماليين الى مجموع الشعب ممثلا في الدولة وبالتالي فالملكية العامة هي ملكية الدولة ممثلة الشعب وما كان اغنانا عن كل ذلك لو اكتفى النص بتعريف الشركة العامة بانها شركة مملوكة للدولة لكن هذا التصريف يكون مستحيلا نظرا لحرص القانون على أن يشمل التصريف الشركات التي تشترك الدولة مع الأفراد في ملكية رأس مالها أو ما اصطلح على تسميته بالشركة المختلطة وأول ما ينبغى أن نلاحظ هنا أن الشركة المختلطة قد أصبحت وصفا نادرا للغاية في القطاع العام فالقانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ أمم الشركات الواردة بالكتف الملحق تأمينا كاملا . كما أن معظم الشركات التي خضعت للقانون ١١٨ لسنة ٦١ أممت بالكامل أيضا . كل ما حدث من تأميم بصد ذلك كان تطبيقا للقانون ١١٧ لسنة ٦١ .

ويتبدد غرابة نص الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام حين يتحدث عن الشركة التي يملكها عدة اشخاص عامة فهذا الوضع غير موجود في مصر كما يرى الدكتور اسماعيل صبرى عبدالله (٩) والقانون لم يضع أى تنظيم بل ان منطقة هو تبعية كل شركة لمؤسسة واحدة فلم يتعرض اطلاقا لحالة شركة تابعة لاكثر من مؤسسة .

ويرى الدكتور اسماعيل صبرى عبدالله أنه يتصادف حاليا وجود نوعين من المساهمة في شركات القطاع العام النوع الأول مساهمات لأفراد لا يملك كل منهم الا عددا قليلا من الأسهم ولا يشكل مجموع ما يملكونه نسبة كبيرة من رأس المال وفي تقديرنا أنه يجب تصفية هذه الأوضاع بمنح هؤلاء المساهمون سندات أو شهادات استثمار كما تم مع مساهمة شركات الحديد والصلب وكيميا والخزف والصيني والتعاون للبتروول ولا يمنع أن تكون تلك السندات ذات فائدة منفيرة تبعا لما تحققه من أرباح اذا كان متوسط ربحها يتجاوز سعر الفائدة المألوف للسندات الحكومية . والمساهم هنا مدخر يوظف بعض مدخراته في ورقة مالية وليس له حق من حقوق الساهم في ادارة الشركة وبهذا تصبح تلك الشركات ملك للدولة .

والنوع الثاني هو الشركة المختلطة فنجده أساسا في قطاع البترول حيث تساهم مع الدولة شركة أجنبية تملك نصف رأس المال ولا بد من تنظيم خاص للشركة المختلطة لأنه قد يتصور مشاركة بعض الرأسماليين العرب أو الوطنيين بناء على رغبة في زيادة الطاقة الانتاجية لشركاتهم طالما كانت غير مستغلة ولا بد أن يلحق هذا التنظيم في باب آخر من قانون الشركات العامة .

وفي ضوء هذا الفهم لا معنى للنص على ضرورة أن تتخذ الشركات العامة شكل الشركات المساهمة كما جاء بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٩ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام . وما يتبع ذلك من تنظيم تفصيلي للاسهام وطرق تداولها وقيدها . . . الخ أن الشركة العامة يجب أن تكون تنظيميا مقابلا للشركة المساهمة ومتناقضا له جوهريا .

ورأينا أن المشرع لم يحالفه التوفيق عندما أفرد للاسهام بابا خاصا هو الباب الثالث وخصص له خمسة مواد طويلة لتنظيم تقسيم رأس المال إلى أسهم وتحديد قيمة السهم وتساوي حقوق حملة الأسهم . . . الخ . عاد المشرع فنص في المادة ٤٧ على أن أحكام هذا الباب لا تسرى على الشركات التي يملكها شخص عام بفرده فيما عدا المادة ٤٥ ولما كانت الأغلبية الساحقة لشركات القطاع العام مملوكة بالكامل ننسخص عام (الدولة) فإن وجود هذا الباب أصلا لا جدوى له . أما المادة ٤٥ المشار إليها فخاصة بقيد الأسهم في البورصة دون أن تطرح للاكتتاب العام ولا ندري جدوى القيد في البورصة ما دامت الملكية كلها للدولة .

وأخيرا يتأكد عدم الفصل بين القطاع العام والقطاع الرأسمالي بنص المادة ٧٣ التي تعالج تحويل شركة القطاع العام إلى قطاع خاص . وأوقع فإن لامتني لنسبيل القطاع العام إلى الشركات الرأسمالية ولا شك أنه لامر خطر حقا في النص على طريقة تحويل شركة القطاع العام إلى شركة قطاع خاص فتحت هذا التعبير تختفي فكرة إمكان إلغاء التأميم . وهذا أمر مرفوض تماما وفقا للميثاق وفي إطار التحول الاشتراكي حقا أنه يمكن أن يتخلص القطاع العام من بعض وحداته المتخلفة أو بعض وسائل الانتاج ولكن الطريق الاشتراكي المختار يتنافى تماما مع بيع أسهم الشركات العامة للرأسماليين ومن باب أولى يتنافى تماما مع إلغاء التأميم ومن ثم فإن هذا النص يتناقض مع الميثاق ويجب الغاؤه .

ملاحظات هامة ينبغي تسجيلها في القانون ١٩٧١/٦٠ .

لا شك أن هناك ملاحظات أخرى بالإضافة إلى ما سبق أن أشرنا إليه في هذا القانون من عيوب فقد تضمن هذا القانون خمسة وثلاثين مادة وانقسم إلى كتابين الكتاب الأول يتحدث عن المؤسسات العامة في أربع أبواب الباب الأول ينص أحكام عامة خمس مواد والباب الثاني يتضمن انشاء المؤسسات العامة في خمسة مواد والباب الثالث يتضمن إدارة المؤسسة العامة في اثنا عشرة مادة والباب الرابع عن النظام المالي للمؤسسة العامة فيتضمن خمس مواد .

أما الكتاب الثاني فهو عن شركات القطاع العام وهي موضوع بحثنا جاء ثمانية أبواب في ثمان وخمسون مادة .

فالباب الأول يحتوي على تعريف لشركة القطاع العام ناقشناه ثم رفضناه حيث أثبت قصوره عن الفرض . ثم ينتقل إلى النص على منح الشركة (الشخصية الاعتبارية) ويعمل ذلك مرهنا بنشر نظامها الأساسي وقيدتها في السجل التجاري

وهذا ما يجعل المشرع يعمل على تنظيم التشرع في السجل التجاري والنشر في صحيفة يومية تصدر باللغة العربية والباب الثاني موضوعه إجراءات التأسيس جاء في ستة مواد وهو يحمل في تفاصيلها إلى اللائحة التنفيذية ثم ينص على أن يعتبر مؤسساً للشركة كل من يشارك اشتراكاً فعلياً في تأسيسها بثبة تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك ولهذا النص عرابته في نفس الوقت ففي الشركات الخاصة يتحمل المؤسسون مسئولية خاصة لأنهم يدعون الجمهور للاكتتاب وبالتالي إذا شاب تصرفاتهم أي عيب أضر ذلك بمصالح الجمهور المكتتب في الأسهم أما وجهة الغرابة فهو أن يرد مثل هذا النص بشأن الشركات العامة فالمفروض أن تنشئها الدولة وتكون المشكلة هنا هي تجديد الجهة التي يكون لها حق تأسيس شركات عامة وقد صمت القانون عن هذا الوضع . والباب الثالث عن الأسهم ونحمل إلى ما سبق أن رددنا من أن لا جدوى ولا معنى لهذا الباب طالما أن الغالبية العظمى (الساحقة) لشركات القطاع العام مملوكة بالكامل لشخص عام واحد هو الدولة .

والباب الرابع يعالج مجلس إدارة الشركة من حيث إجراءات اختيار أعضائه وعددهم وطريقة انتخابهم أو انتخابهم ومن حيث سلطات المجلس وسلطات رئيسه ومجلس الإدارة هو السلطة العليا المهيمنة على كافة شئون الشركة العامة بحكم القانون ويشكل من كبار موظفي الشركة بعضهم بحكم وظائفهم وبعضهم بالانتخابات والواقع أن هذه المجالس لا أثر لها بل أصبحت عبئاً على الإنتاج ذلك لأن لرئيس مجلس الإدارة سلطات يباشرها مستقلاً عن المجلس .

وبحكم كون أعضاء المجلس من العاملين الخاصين له بوصفه الرئيس الإداري الأعلى للشركة فانهم قد ينصاعون لرأيه ولا يعرضون على إرادته الأمر الذي يحتمه انبعاث أحد طريقتي أما إلغاء هذه المجالس والاكتفاء بمدير فرد للشركة دون أن يكون لها سلطة في الإدارة .

الباب الخامس يعالج مالية الشركة في أربع مواد قد حدد بداية السنة المالية للشركة العامة في أول يوليو وتنتهي في آخر يونيو وقد عدلت بداية السنة المالية على أن يكون في يناير من كل عام وتنتهي السنة آخر ديسمبر من السنة التالية بقرار من السيد/رئيس الجمهورية .

الباب السادس يتحدث عن التحكميم هو ليس جزءاً من تنظيم الشركات العامة وإنما هو تنظيم لإجراءات التقاضي بين الشركات العامة بعضها ببعض ولهذا السبب رأينا أن ينفرد لشرح هذا النظام فصلاً خاصاً هو الفصل الثالث .

الباب السابع يتعرض لتحويل وإندماج وتصفية شركات القطاع العام من عشر مواد قد سبق ناقشنا مبدأ تحويل شركة القطاع العام إلى شركة خاصة والعكس ونحيل إلى ما ذكرناه وجاء الباب الثامن لأحكام ختامية .

وفيما يتعلق بالقانون الذي يخضع له هذه الشركات العامة كميبدأ عام فإن علي القاضي أن يبحث أولاً في قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام عن النص الواجب التطبيق وإذا لم يجده فإن عليه الرجوع إلى الأحكام العامة في القانون الإداري وهو لا يمنع من إخضاع بعض أنواع النشاط التجاري والصناعي والزراعي لبعض قواعد القانون الخاص دون أن يقدح ذلك في اعتبار هذه الشركات العامة خاضعة للقانون الإداري .

وإن القانون الإداري الذي يطبق بعد التحول الاشتراكي ليس هو القانون

الادارى التقليدى باعتباره قانونا مرتبطا بوجود مرفق عام وانما اصمىح واجب التطبيق على المشروعات التى تنشؤها السلطة العامة كمؤسسة عامة أو شركة عامة .
كما أنها لا تخضع للقانون الادارى وحده وانما تخضع لأحكام قانون المؤسسات العامة . وشركات القطاع العام والقانون الخاص معا كل فى نطاق محدد تمثيلا مع الاتجاه الحديث فى افقه الادارى وكذلك القضاء .

الفصل الثالث

النظام المالى والادارى للشركة العامة

نتحدث فى هذا المبحث الأول عن النظام المالى للشركة العامة ثم نتلوه بمبحث تال للنظام الادارى للشركة العامة .

المبحث الأول

النظام المالى للشركة العامة

ان تحديد طبيعة اموال الشركة العامة لا تتوافر اركانها الا اذا تجددت طبيعة اموال المؤسسة العامة لأن الشركات العامة التى تتبع المؤسسات العامة مجرد اجهزة تنشئها الدولة لتباشر نشاطها الاقتصادى والتجارى والصناعى والزراعى والمالى الذى اصبح من صميم اختصاصها فى ظل النظام الاشتراكى فهى - الى الشركة العامة - فى حقيقتها اجهزة فرعية تمثل الدرجة الدنيا فى الجهاز الادارى العام الذى يتولى وظيفة الادارة الاقتصادية فى الدولة (١٠) .

وقد حدد المشرع فى قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام طبيعة اموال المؤسسة العامة فى المادة ٢٥ على أن اموال المؤسسة تعتبر من الاموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ما لم ينص على خلاف ذلك فى القرار الصادر بشأنها .

ولما كان رأس مال المؤسسة العامة يتكون من انصبه الدولة فى رؤوس اموال ما يتبع المؤسسة من وحدات اقتصادية (مادة ٢٣ فقرة ١) .

كما أن موارد المؤسسة العامة تتكون مما يؤول اليها من صافى ارباح الوحدات الاقتصادية التابعة لها وكذلك حصه مقابل الاشراف والادارة المقررة فى توزيع ارباح الوحدات الاقتصادية التابعة لها (مادة ٢٤ فقرة ١ ، ٢) .

ومن ثم فإن هناك ارتباط وثيق بين طبيعة اموال المؤسسة العامة والشركة العامة التابعة لها لوحدة الهدف وهو تحقيق خطة التنمية .

وأذا فسرنا نص المساده ٢٥ من القانون السالف الذكر على عومه من أن اموال المؤسسة العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها تصبح اموالا خاصة فاننا نصبل الى نتيجة غريبة لا تتفق مع اتجاه المشرع الذى أكد مبدا حماية اموال المؤسسات العامة والشركات العامة التابعة لها لأن لو اعتبرت مالا خاصا فانه يصيب من الجائز الحجز على هذه الاموال والتصرف فيها وتملكها بوضع اليد مع ما قد

(١٠) راجع القانون الادارى العربى فى ظل النظام الاشتراكى المجلد الأول ص ١٥٠ دار المعارف عام

يترتب على ذلك من تعطيل سير العمل في المؤسسات العامة وما يتبعها من شركات عامة • وبالتالي تعطيل تحقيق أهداف خطة التنمية الاقتصادية •

ويرى استاذنا الدكتور فؤاد مهنا أن الأموال اللازمة لسير العمل في المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها يجب أن تعتبر أموالاً عامة لكي يتمتع بالحماية التي يضعها القانون على هذا النوع من الأموال وأنه يجب قصر تطبيق النص على الأموال موضوع النشاط ذاته أي المواد الخام والمواد المصنعة التي تملكها المؤسسة أو الشركة العامة بقصد تصنيعها وبيعها أو الاتجار فيها بمعنى أن هذه الأموال وحدها هي التي تعتبر أموالاً خاصة للدولة •

ويبدو أن هذا الرأي يجد الآن في نصوص الدستور الدائم بل وفي نصوص قانون المؤسسات العامة الحالي سنداً قوياً مؤيدة (فقد نصت المادة ٢٩ من الدستور على أن الملكية ثلاثة أنواع هي الملكية العامة والملكية التعاونية والملكية الخاصة وكان نص هذه المادة قبل تعديله أمام اللجنة المركزية للاتحاد الاشتراكي يستعمل للدالة على الملكية العامة اصطلاحاً آخر هو ملكية الدولة أي ملكية الشعب •

ونصت المادة ٣٠ من الدستور على أن الملكية العامة هي ملكية الشعب وتناكده بالدعم المستمر للقطاع العام ونصت المادة ٣٢ على أن الملكية العامة حرمة وحمايتها ودعمها واجب من كل مواطن وفقاً للقانون باعتبارها سنداً لقوة الوطن وإساساً للنظام الاشتراكي ومصدراً لرفاهية الشعب • ويتبين من هذه النصوص أن ملكية الدولة هي ملكية الشعب وهي بنص الدستور ملكية عامة يجب حمايتها ودعمها وهذه الملكية العامة تناكده بالدعم المستمر للقطاع العام وما يقطع بأن ملكية أموال المؤسسة العامة والشركات العامة التابعة لها هي ملكية عامة (١١) •

ومن جهة أخرى نص قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الجديد ٧١/٦٠ في المادة ٧٦ لا يجوز إشهار إفلاس شركات القطاع العام •

وفي تقديرنا أن هذا الرأي يجد له سنداً قوياً يؤكد اتجاه المشرع في اعتبار أموال المؤسسات العامة وشركات القطاع العام أموالاً عامة بما جاء في المادة ١١١ ، ١١٩ من قانون العقوبات من أنه يعد في حكم الموظفين العامين في تطبيق أحكام الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والغدر أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأي صفة كانت •

إننا نؤيد هذا الرأي ونقف معه وندافع عنه سندنا نصوص التشريع العديدة المنابر إليها وكذلك نصوص قانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الأموال العامة فقد جاء في المادة الأولى منه أن للأموال العامة حرمة وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وتقدير حماية الأموال العامة في زمن الحرب واجبا من واجبات الدفاع القومي •

وقد حدد هذا القانون المقصود من الأموال العامة أو موضوع هذه الأموال

(١١) راجع الدكتور فؤاد مهنا دروس في القانون الإداري التي على طلبة السنة الثانية من العام

فمنص المادة ٢ يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا القانون ما يكون مملوكا أو خاضعا لإدارة أو إشراف إحدى الجهات الآتية :

- (أ) الدولة ووحدات الحكم المحلي .
 - (ب) الهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لهما .
 - (ج) الاتحاد الاشتراكي والمؤسسات التابعة له .
 - (د) النقابات والاتحادات .
 - (هـ) المؤسسات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام .
 - (و) الجمعيات التعاونية .
 - (ز) أية جهة ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة .
- وحددت المواد الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة والثامنة والتاسعة بالعقوبات على مخالفة أحكام هذا القانون وتصل إلى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا تعدد تخريب أو إحراق الأموال العامة .
- ونص في المادة السابعة تعتبر وسائل الإنتاج الخاصة المرتبطة بتنفيذ الخطة الاقتصادية العامة للدولة بعد تحديدها بقرار من الجهات المختصة في حكم الأموال العامة في تطبيق المواد الثلاثة السابقة من هذا القانون .
- ولا شك أن هذا النص يكاد يشمل شركات القطاع العام كلها ومن ثم فقد اعتمدت بناء على صريح هذا النص أي أن القطاع الإنتاجي أو شركات خدمات النقل والمواصلات والتي تعمل في مجالات الزراعة والتجارة والتشييد أو الأعمال المالية .
- وبلاحظ أنه يجب أن ينظم قانون الشركات العامة بوضوح وضع رأس المال والاحتياطيات بأنواعها وطريقة التصرف فيها (صيانة وتجديد المعدات) والنظام المحاسبي وطريقة أعداد الميزانية وتعريف الربح الذي تحققه الشركات العامة وطريقة التصرف فيه وما يعود على الشركة لنفسها وللعاملين فيها وللمؤسسات ولخزينة الدولة (١٢) .

(الجزء الثاني من هذا البحث بالعدد القادم)

(١٢) سندحت بالتفصيل في الفصل الأخير عن التكييف القانوني للشركة العامة واكتفينا في هذا البحث بعرض وجهة النظر التي نؤيدها وستعرض بالتفصيل لوقف اللجنة والنقاد في الوضع القانوني للشركة العامة وطرق إدارتها لأموالها .

الاحكام والاحتياطات المتأثرين العاملين في مصر

الأستاذ محمد إبراهيم رفعاى المحامى
و رئيس قسم القضايا بشركة النيل العامة لأتوبيس شرق الدلتا

(٢)

المطلب الأول : الوقف الاحتياطى

عرفنا ما هيه الوقف الاحتياطى فى المبحث الأول وبقي نتعرف على أحكامه فى هذا المطلب ، وهو ما سنحاول الإلمام به ، وقد قدمنا أن الوقف الاحتياطى هو « اسقاط مؤقت لولاية الوظيفة عن الوظيفة » ورأينا أن التشريعات فى مصر قد تطورت ، خلال المائة عام الأخيرة ، تطورا كبيرا ، عكس تطور روح العصر ، نحو الضمان وعلى حساب الفاعلية .

ويمكن أن نرى ذلك خلال استعراضنا للسلطة المختصة بإصدار قرار الوقف الاحتياطى ولادة الوقف الاحتياطى ، ثم للرقابة القضائية عليه :

١ - السلطة التى تملك إصدار قرار الوقف الاحتياطى : وتتناولها بالمبحث فى نقاط خمسة :

(١) بالنسبة للعاملين المدنيين فى الدولة :

رأينا فيما سبق أن سلطة وقف الموظفين كانت حتى عام ١٩٥٧ مقصورة على وكيل الوزارة ورئيس المصلحة وحدهما (م ٩٥ من ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١) ثم روعى أنه من الملائم أن يمنح الوزير - وهو الرئيس الإدارى الأعلى - هذا الحق وتحقق ذلك بموجب القانون ٧٣ لسنة ١٩٥٧ وقضى بأن قرار حرمان الموظف من مرتب عن مدة وقفه لا ينتج أثره ولا تلحقه الإجازة اذا صدر من مدير التحقيقات وهو موظف غير مختص . لأن الأمانة فى القانون الإدارى لا يجوز إلا بنص ولا يجوز القياس على النص لأنها أمانة مقيمة (١) . ولم يتغير الوضع فى ظل القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فقد بقيت سلطة الوقف للوزير أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة كل فى دائرة اختصاصه (م ٦٤) . ولما كان المشرع قد جعل المحافظ الرئيس المحل بالنسبة لجميع العاملين من رجال السلطة التنفيذية ، ومنحه سلطة التأديب بالنسبة إليهم فإنه يعتبر السلطة المختصة بإصدار قرار وقف أولئك الموظفين عن العمل (م ٦ من المادة ١٢٤ من قانون الإدارة المحلية ١٢٤ لسنة ١٩٦٠) .

أما فى ظل القانون الحالى ٥٨ لسنة ١٩٧٢ فقد جاء المشرع بحكم جديد إذ نصت المادة ٦٠ على أن « للسلطة المختصة أن توقف العامل عن عمله احتياطيا ... » .
ومن ثم يكون التساؤل عن المقصود بالسلطة المختصة ؟ .

(١) م ٠ القضاء الإدارى فى ٥٧/٥/٢٠ فى الدعوى ٦٠٨٧ لسنة ٨ ق ص ٤٧١ مجموعة المجلس .

والاجابة على هذا التساؤل نجدها في صلب الفقرة الثانية من المادة الثانية
اصدار حيث تقول : « في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد » :
٢ - بالسلطة المختصة :

(أ) الوزير المختص .

(ب) المحافظ بالنسبة لوحدات الادارة المحلية .

(ج) رئيس مجلس ادارة الهيئات العامة المختص .

ومتقتضى ما تقدم ان سلطة الوقف مازالت للوزير بالنسبة لكافة العاملين بوزارته
وللمحافظة بالنسبة للعاملين بوحدات الادارة المحلية في محافظته .

اما وكيل الوزارة فقد أصبح غير مختص باصدار قرار الايقاف اد عمد المشرع
الى اغفال النص عليه .

كذلك بالنسبة لرئيس المصلحة « فان المشرع قد استبدله » برئيس مجلس ادارة
الهيئة العامة « ومؤدى الأخذ بالتفسير الضيق - حيث يفرق المشرع بين كل من
المصلحة والهيئة - ان رئيس المصلحة أصبح غير مختص بإيقاف موظفي مصلحته
وان هذه السلطة قاصرة فقط على الوزير المختص أى الذى تتبعه المصلحة المذكورة .

وواضح أن التفرقة لا محل لها وأن التعديل الذى جاء به المشرع محل نظر
فهر لا يتفق مع حسن سير الادارة في دواوين الوزارات ومصلحتها العامة ، كما أنه
يثقل الوزير المختص بأمر يومية تعتبر صغيرة بالنسبة لمسئوليته ولا بد أن يخرج
التطبيق الفعلي عن حدود النص وعن المبادئ المسلمة في القانون الادارى حيث يشاهد
اللجوء الى الانابة المحظورة .

الا أنه يقال من ناحية أخرى ان التعديل الجديد يسير مع التفسيرات التى أتى
بها المشرع في صدر القانون الجديد وبالذات فيما يتعلق باخضاع العاملين بالهيئات
العامة للنظام الجديد بنص صريح تضمنته الفقرة (ب) من المادة الأولى اصدار .

الا أنه يبقى صحيحا ، مع ذلك ، القول بأن استبدال عبارة « رئيس المصلحة »
بعبارة رئيس مجلس ادارة الهيئات العامة المختص مع اغفال ذكر « وكيل الوزارة »
هذا التعديل الذى ابتدعه المشرع سنة ١٩٧١ ليس كافيا ويتعين تداوكه بتعديل آخر
لنص المادة الثانية ٢/ اصدار بحيث يضاف الى السلطة المختصة كل من وكيل الوزارة
ورئيس المصلحة المختص وهو ما ينطبق على كثير من مستلزمات أحكام التشريع الحالى
بأكمله . وعلى أية حال فان الوزير يمكنه أن يتلافى هذا النقص بتفويضه وكلاء
الوزارات ورؤساء المصالح استنادا الى قانون التفويض رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ ولكن ذلك
وهن بمشيئة الوزير وحده .

(ب) بالنسبة للعاملين بالقطاع العام

رأينا ان سلطة ايقافهم كانت لصاحب العمل حتى ١٩٦٦ . ثم منحت المادة ٦٨
من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ هذا الحق لرئيس مجلس الادارة ، ولقد استثنى
المشرع المادة ٦٣ من الفئة « أعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية وأعضاء مجلس
ادارة الوحدة المنتخبين » فلمن وفقهم الا بناء على حكم من المحكمة التأديبية . وقد
أبقى القانون الجديد ٦١ لسنة ١٩٧١ على هذا الوضع فتختص المحكمة التأديبية

بايقاف الأعضاء المنتخبين في مجالس الادارة وأعضاء مجلس ادارة التشكيلات النقابية ، ويختص رئيس مجلس الادارة بايقاف باقى العاملين احتياطيا لمصلحة التحقيق .

وقد أجاز المشرع هذا الحق لرئيس مجلس الادارة وحده نظرا لخطورة الايقاف الاحتياطي ولذلك قيل بأن هذا الحق « لا يقبل التفويض ولا الانابة في شأنه » (٢) .

(ج) حالة التفويض في التأديب

لما كان الوقف الاحتياطي يستند أساسا الى الاختصاص بالتأديب . كما رأينا ، فإن السلطة المفوضة في التأديب تملك سلطة الوقف عن العمل احتياطيا دون حاجة للنص عليه صراحة في قرار التفويض باعتباره أمرا مشتقا من الموضوع الرئيسى الذى فوض فيه (٣) .

وعلى هذا الأساس قضى بأن تفويض وكيل الوزارة المساعد سلطة التصرف في التحقيق يستتبع بالضرورة تخويله صلاحية وقف الموظف الذى يجرى معه التحقيق « ذلك أن الوقف عن العمل وسيلة الى بغاءة ، ولا يمكن فصل أحدهما عن الأخرى » فالوقف يعطى السبيل الى التحقيق مع الموظف الموقوف فى جو خال من تأثيره ونفوذه « (٤) .

(د) حالة الموظف المعار أو المنتدب

حرصت الفقرة الرابعة من المادة ٥٨ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ بأنه « وفي حالة اعارة العامل أو ندبه للقيام بعمل وظيفه تكون السلطة التأديبية بالنسبة الى المخالفات التى يرتكبها فى مدة اعارته أو ندبه هي الجهة التى أعير أو ندب للعمل بها » .

أما القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بالعاملين فى القطاع العام فقد خلا من مثل هذا النص . فما هي السلطة التى تملك الوقف فى الحالتين ؟

بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة ليست هناك مشكلة والاجابة على السؤال ميسورة ، اذ ما دام الوقف يستند أساسا الى الاختصاص بالتأديب ، ولما كان المشرع قد جعل تأديب العامل المعار أو المنتدب بالنسبة الى المخالفات التى يرتكبها فى مدة اعارته أو ندبه « من اختصاص الجهة التى أعير إليها أو ندب للعمل بها » فإن هذه الجهة هي التى تملك اصدار قرار الوقف . والمبرة دائما هي بالجهة الرئاسية وقت وقوع المخالفة (٥) .

ويرتبط على ما تقدم أيضا انه اذا استثنيت طائفة من العاملين الممارين أو المنتدبين بحكم خاص يمتنع الجهات الممارين إليها أو المنتدبين للعمل بها من مساءلتهم تأديبيا فإن هذه الجهات لا تختص بالتالى بسلطة ايقافهم (٦) وعلة ذلك هي عدم حرمانهم من ضمانات نظامهم الخاص ، وفي هذه الحالة الخاصة لا يكون أمام هذه

(٢) القانون الجديد للعاملين بالقطاع العام ، مثل تادرس ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢ .

(٣) قضية التأديب ، د . سليمان محمد القفاوى ، المرجع السابق ص ٣٦٠ .

(٤) م ١٠ الادارية العليا فى ١٩٦٥/٦/٢٠ مجموعة السنة العاشرة ، ص ١٦٧٥ .

(٥) الجمعية العمومية للقسم الاستشارى فى فتاها الصادرة فى ١٩٦٥/١/٢٧ ص ١٩ من ٢٦٨ .

(٦) م ١٠ الادارية العليا فى ١٩٦٥/١١/٢٦ ص ٦ من ١٩٠ .

الجهات سوى أن ترجع - إذا رغبت في وقف العامل - إلى جهاتهم الأصلية (٧) ومع ذلك فإنه يكون للجهات الأولى ، دائماً - الاستغناء عن خدمات الموظف المعار أو المنتدب لأنها تملك إلغاء التذب والإعارة .

(هـ) الجهة التي تطلب وقف العامل

للسلطة المختصة بالإنيقاف أن تمارس اختصاصها من تلقاء نفسها إذا ما قررت أن مصلحة التحقيق تتطلب هذا الإجراء ، والمعتاد أن يتم ذلك بناء على اقتراح المحقق بجهة العمل إذا رجع لديه صحة الاتهام المنسوب للموظف وجسامته وإن صالح التحقيق أو الوظيفة يقضى بذلك .

غير أن المشرع قد منح جهتين من جهات الرقابة والتحقيق حق طلب وقف العامل وهما النيابة والرقابة الإداريتين .

وبالنسبة للنيابة الإدارية قد أوضحنا فيما سبق أن المادة ١٠ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ تنظم هذا الحق ، والجديد هنا هو أن طلب النيابة غير ملزم للجهة المختصة بالإنيقاف ، فلها أن تستجيب للطلب أو ترفضه ، ومن هنا كان توقع المشرع لهذا الاحتمال فأجاز الاحتكام إلى الوزير أو وكيل الوزارة المختص ليبدى ما يراه في هذا الرفض . وفي جميع الحالات فإن طلب النيابة الإدارية لا يسدو مجرد اقتراح غير ملزم . مما دفع بعض الفقهاء إلى انتقاد هذا الوضع ، فمنهم (٨) من يقترح أن يكون رأي النيابة الإدارية ملزماً في هذا الخصوص .

ولكننا نرى مع استاذنا الدكتور سليمان الطماوي (٩) أنه ليس من المفيد إهدار رأي الوزير المختص في هذا الشأن باعتباره صاحب السلطة الأصلية في التحقيق . ويمكن التوفيق بين الاعتبارين بوضع الخلاف بين يدي المحكمة التأديبية المختصة لتقدير في ضوء الظروف ما إذا كان من اللازم وقف العامل مؤقتاً أم لا ، بعد دراسة وجهة نظر الوزير المختص والنيابة الإدارية فقد يكون وقف العامل معطلاً للعمل الإداري على نحو خطير ، على الأقل في الوقت الذي تطلب النيابة الإدارية فيه الوقف وأما بالنسبة لحق طلب الرقابة الإدارية وقف الموظف أو إبعاده مؤقتاً عن عمله فإن المشرع في المادة السادسة من القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٤ - قد جعل رئيس المجلس التنفيذي (١٠) هو المختص بإصدار قرار الوقف أو الإبعاد .

٢ - مدة الوقف الاحتياطي :

(أ) المدة المسموح بها للإدارة :

لما كان الوقف الاحتياطي إجراء خطيراً للنساية فإن جميع التشريعات التي عرضناها تقصر حق الإدارة في الوقف على مدة قصوى لا تتجاوز ثلاثة أشهر ومعنى ذلك أن الإدارة تستطيع أن توقف الموظف لاية مدة في نطاق الأشهر الثلاثة ، وإن تمدد الوقف مرة بعد أخرى بشرط ألا يجاوز مجموع مدد الوقف الحد الأقصى المشار

(٧) وفتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفنوس في ١٩٦٧/٦/٢٨ ص ٧ ص ٣٣٣

(٨) التأديب في الوظيفة العامة د . عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ص ١٦٣ .

(٩) قضاء التأديب ، د . سليمان الطماوي ، المرجع السابق هامش ص ٣٦١

(١٠) اعتباراً من ١٩٦٤/٣/٢٩ بمنور المستور المؤقت (تم من بعمم المستور العالي في سبتمبر ١٩٦١) حل رئيس الوزراء محل رئيس المجلس التنفيذي .

اليه - فإذا أرادت الإدارة أن توقف الموظف لأكثر من الأشهر الثلاثة فعليها أن تلجأ إلى المحكمة التأديبية المختصة (١١) وهنا يثور تساؤلان : هل يتعين تقديم طلب مد الوقف قبل انقضاء الثلاثة أشهر وماذا يترتب على تقديمه بعدها ؟

ثم هل تنقيد المحكمة التأديبية عند إصدارها قرارها بالاستمرار في الوقف بعده معينة ؟

(ب) ميعاد تقديم طلب مد الوقف :

بالنسبة للتساؤل الأول فإن البعض يرى أنه إذا لم يعرض الأمر على المحكمة التأديبية المختصة ارتفع الوقف من تلقاء نفسه بضئ الثلاثة أشهر ، ويتربط على ذلك أنه إذا قدم الطلب بعد فوات هذه المدة انتفاء ولاية الهيئة القضائية بفحصه لأنها لا تملك إصدار قرار بالوقف بدامة (١٢) .

الرأى الثانى يقول بأن اغفال تقديم طلب مد الايقاف قبل مضى الثلاثة شهور لا يترتب عليه جعل الوقف منتهيا بقوة القانون استنادا على أن أمر الوقف يكون مبررا إذا توافرت أسبابه ولو تراخت الإدارة في عرضه ما دام هناك أسباب جدية لذلك بالإضافة إلى أن الميعاد المنصوص عليه هو إجراء تنظيمى محض القصد منه هو سرعة البت في أمر الموظف الموقوف ، كما أن المشرع لم يربط على التأخير بطلان ولا بطلان بغير نص (١٣) ومن ثم لا يصير قرار الوقف كأن لم يكن لعرضه بعد الميعاد اذ تطفى الموافقة اللاحقة من المحكمة التأديبية الفترة الزائدة ، كما أن القرار لا يعتبر باطلا لمجرد تضمينه وقف العامل لمدة تزيد على ثلاثة شهور فهذا عيب يصححه قرار المحكمة التأديبية . وعلى هذه المبادئ استقرت أحكام المحكمة العليا بأضطراد (١٤) .

وحن نفضل الرأى الأول ، تأسيسا على أن قصر المشرع الوقف الرئاسى على ثلاثة أشهر هو من الضمانات الجوهرية حتى لا تعتمد الإدارة التراخى في تقديم طلب المدة إلى فترات طويلة تجعل من هذا الإجراء الاحتياطى عقوبة أشد فتكا من العقوبات الصريحة يضاف إلى ذلك أن الرأى الثانى يخلط بين قيام المبررات التى تختص المحكمة التأديبية بفحصها وبين تحديد الاختصاصات ، فإذا رأى المشرع نزاع الولاية من الجهة الإدارية بعد مضى ثلاثة شهور فإن مبررات الوقف لا تبرر سلامته الا إذا قدم فى الميعاد .

(ج) ميعاد الفصل فى الطلب :

قضت المحكمة التأديبية (طلب) ١٣ سنة ١ ق فى ١١/٢/١٩٥٨ بأنه « لا محل للقول بوجوب الفصل فى طلب مد الايقاف خلال الثلاثة أشهر أو بمجرد انتهائها لما

(١١) فضل التأديب ، د سليمان الطحاوى المرجع السابق ص ٣٦٢ ويراجع أيضا فتوى القسم .
(١٢) القضاء التأديبى المعاصر ، صلاح الدين الطوخى المرجع السابق ص ٢٨٩ شؤون الموظفين قضاء المحكمة الإدارية العليا ، عبد الحليم مرسى ومصطفى حسن طبعة ١٩٦٣ ص ٥٥٥ .
(١٣) م . التأديبية فى الطلب رقم ٣٠٧ لسنة ١ ق بجلسة ١٨/٥/١٩٦٠ م . م التأديبية لوزارة التربية .
(١٤) الطعن ١٩٣ لسنة ٢ فى ٩/٦/٥٦ ، ٦٩٢ لسنة ٣ فى ١٤/١/٥٨ ، ١٥٧ لسنة ٦ فى ١٩/٥/٦٣ و ١٧٤٩ لسنة ٧ فى ١/٥/٦٥ مجموعة اللوائح القانونية التى قررتها (المحكمة العليا فى عشر سنوات) .

فى ذلك من تحميل للألفاظ فوق ما تحتل فضلا عما فيه من اكراه للسلطة التأديبية على أن تفصل فى الموضوع حتى ولو لم تكتمل عناصره .

(د) سلطة المحكمة التأديبية فى مد الإيقاف :

فبالنسبة للتساؤل الثانى عما اذا كان يجوز للمحكمة التأديبية - اذا ما عرض عليها أمر مد الوقف - أن تأمر باستمرار وقفه لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، أم إنها لا تملك ذلك ؟

تنازل هذا التساؤل ثلاثة آراء :

أولا - ذهب المحكمة الإدارية العليا (١٥) فى ظل القانونين ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، ١١٧ لسنة ١٩٥٨ سالفى الذكر ، أن المستفاد من نصوصهما « أنه لا يجوز وقف الموظف عن عمله لمدة تزيد على ثلاثة أشهر الا باذن من المحكمة التأديبية فالحظر مناصب على وقف الموظف عن عمله لمدة تزيد على ثلاثة أشهر الا باذن من المحكمة التأديبية لم لم تستوجب النصوص ان يقتصر اذن المحكمة بالمد على ثلاثة أشهر فقط ثم يتجدد الاذن بذلك كل مرة كما هو الشأن مثلا فى حبس المتهم احتياطيا وعلة الفرق بين الحكيمين ان الحبس الاحتياطى وهو تقييد للحرية الشخصية أمر يتعذر تداركه اذا وقع فضلا فوجب التحوط لهذا الامر قبل وقوعه ، ومن هنا كان الاذن معه مقصورا على ٤٥ يوما فى المرة الواحدة مع وجوب تحديد الاذن كل مرة أما الوقف فلا يترتب عليه بالنسبة للموظف سوى وقف صرف مرتبه وهذا الأمر من الممكن تداركه على النحو الذى نظمته المادة ٢/١٠ اذ خولت المحكمة التأديبية صرف المرتب كله او بعضا بصفة مؤقتة كما خولتها عند الفصل فى الدعوى التأديبية تقرير ما يتبع فى شأن المرتب فى مدة الوقف سواء بحرمان الموظف منه أو صرفه اليه كله أو بعضه ومن ثم فيكون للمحكمة التأديبية اذا ما عرض عليها أمر مد الوقف أن تقرر المدة اللازمة حسبما تقتضيه مصلحة التحقيق أو المحاكمة التأديبية بحسب ظروف الحال وملابساته ، وانتهت المحكمة الى أن المحكمة التأديبية غير مقيدة بمدة يعينها فى الوقف .

كما أن المحكمة الإدارية قد قضت بصحة هذا الوقف ولو صدر بقرار من المحكمة التأديبية حتى ولو كان التحقيق الجنائى قد تم وقضت بجواز مدة الى أن تفصل المحكمة الجنائية فى التهم المسندة الى هذا الموظف الموقوف (١٦) ويشايح هذا المذهب جانب كبير من الفقه (١٧) .

وقد تبنى المشرع فى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ومن بعده ٥٨ لسنة ١٩٧١ هذا التفسير اذ أصبحت الصياغة الجديدة « ٠٠٠ لا يجوز مد هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها » .

ثانيا - ورغم سلامة الاسانيد القانونية التى يقوم عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا ومناسبتها من الناحية العملية . اذ قد تبدو دعوة المحكمة التأديبية كل ثلاثة شهور لتقرير استمرار الوقف تمقيدا للأمر له ، نرى رغم ذلك ، ومعنا جانب غير قليل من

(١٥) م . ٠ الادارية العليا فى الظن رقم ٩٧ لسنة ٥ ق بجلسته ٥٩/٤/١٤ (منشور بمؤلف الاستاذ أحمد محمد حلمي - مبادئ قضاء التأديب - المرجع السابق ص ٢ ، ٣ .

(١٦) م . ٠ الادارية العليا ، السنة الثالثة ، القاعد ١٥١ ، السنة السابعة قاعدة ٥٨ .

(١٧) قضاء التأديب ، سليمان الطماوى المرجع السابق ص ٣٦٢ ، المسؤولية التأديبية للموظف العام

د . محمد جودت الماط المرجع السابق ص ٢١٧ ، أصول القانون التأديبي محمد رشوان أحمد .

العنف والغشاء (١٨) ان اطلاق سلطة المد دون قيد زمني قد يصيب العامل بضرر ، ذلك ان تقييد استمرار الوقف بمدة معينة يتيح الفرصة للسلطة المختصة بذلك أن تقرر كل مرة تعرض فيها لطلب استمراره ، صرف الجزء الموقوف من مرتب العامل في ضوء الظروف التي تستجد وفي ضوء مدى استطراله الوقف ذاته ، فهي قد تقرر عند أول طلب لاستمرار الوقف حرمان الموظف من النصف الموقوف حق اذا ما عرض عليها الامر مرة أخرى او ثالثة صرفت للعامل هذا النصف الموقوف كله أو بعضه ، حتى لا يظل العامل دون مورد رزق كامل مدة طويلة ، بينما قد يهجر العامل الموقوف مدة طويلة بل قد ينسى تماما وهو محروم من نصف مرتبه (١٩) هذا من ناحية ضمانات الموظف ، ومن ناحية أخرى ، حتى لا تبقى الوظيفة شاغرة الى أمد طويل فتضار المصلحة العامة ، يضاف الى ذلك ان التزام هذه الفترة الزمنية من جانب الإدارة ثم من جانب المحكمة التأديبية على السواء فيه استنهاض للسلطة التي تتولى التحقيق ومنها على التعجيل به .

ثالثا - بل ان البعض (٢٠) يرى أننا لو سائرنا اتجاه المحكمة الإدارية العليا لهدمنا حكمة الوقف وعلته « فهي على أية حال ، لاتخرج عن مظنة التأثير على مصلحة التحقيق » ومن ثم لا يجوز أن يمتد الوقف لأكثر من ثلاثة أشهر حتى ولو كانت الدعوى الجنائية يتوقف عليها الفصل في الدعوى التأديبية ، ويستندون في ذلك الى عدة حجج منها أن الوقف إجراء مؤقت وليس دائم (٢١) وأنه وإن كان لا يماثل الحبس الاختياطي الذي عقدت المحكمة العليا المقارنة بينهما ، إلا أنه « كبير التأثير في نفسية الموظف فهو يحطمه ويدمره اذا امتدت المدة الى أكثر من ثلاثة شهور بل قد يرمي به الى الردى والهلاك تماما » أساسا بالحرية الشخصية وذلك لأن كرامة الموظف تساوى حريته بل ان مزاولته وظيفته هو مظهر حريته بل مظهر حرية المبدأ الإدارية التي هي جزء من نظام الدولة فالمساس بهذه الاعتبارات هو عين الخطر وليس الخطر هو مجرد تعويل المتهم في ميسرته على مرتبه كما جرت المحكمة العليا في بيان الطلب العاجل بصرف الراتب أو بيان ركن الخطر والاستعجال فاذا ما أوقف العامل لأكثر من هذه المدة عن عمله أثر ذلك على شخصيته ونفسيته وقد يصاب بأمراض عصبية قد تؤثر على عقله أو نفسيته إذ قد يصاب عندئذ بأمراض نفسية يستعصى علاجها والظلم أكبر أسباب الأمراض النفسية وبالتالي فإننا نرى أن المحكمة العليا عندما عقدت هذه المقارنة قد تركت هذه الاعتبارات الهامة الخطيرة « يضاف الى ذلك ان استطراله الوقف يعتبر أقسى من إحالة العامل الى الاستبعاد وهذا كما نعلم لا يكون الا في الحالات الخطيرة وله ضمانات أكبر ، وأخيرا فان اطالة الوقف يغير من طبيعته المؤقتة »

هذا ونود أن ننوه الى أن المشرع الفرنسي قد تلافي مساوئ مد الوقف الى ما لانهاية فنصت المادة ٨٠ توظف على أن « يحدد مركز الموظف الموقوف بصفة نهائية في حدة أربعة أشهر من يوم احداث قرار الوقف أثره ، فاذا لم يصدر قرار في نهاية الاربعة أشهر فإن ذوى الشأن يستحق راتبه »

(١٨) التأديب في الوظيفة العامة ، د . عبد الفتاح حسن ، المرجع السابق ص ١٦٣ .

(١٩) يعقب استاذنا الدكتور الكرملي على ذلك بمرجه السابق (قضا. التأديب - هاشم ص ٣٦٢) بقوله « ولكن العاصل عملا ان العامل الموقوف يستطيع أن يعود الى المحكمة التأديبية أو المجلس التأديبي اذا ما استنقلت مدة الوقف بدون داغ أو ظهرت ولوائح او أدلة جديدة لصالحه ليطالب بالنظر في أمر وقفه او النظر في نصف مرتبه الموقوف »

(٢٠) تأديب العاملين في الدولة ، مصطفى بكر ، المرجع السابق ص ٢١٩ وما بعدها .

(٢١) تعليق لقائين على حكم في ١٦/١٠/١٩٣٨ دالولوز التوري - ١٩٣٨ - ٢ ص ٢٣ .

(هـ) رفض طلب مد الوقف :

إذا تبين للمحكمة أن الأسباب التي تبرر بها النيابة الادارية أو الجهة الادارية طلبها لم الأيعاف لا سند لها من القانون فإنها تقرر رفض طلبها . ذلك قررت « أنه من حيث أن التحقيق الاداري قد تم فليس هنالك ما يبرر الوقف » (٢٢) وقررت « أن النيابة اذ تقرر بأن جميع التحقيقات قد أرسلت لوكيل الوزارة للبت فيها فلم يعد هناك مبرر لاستمرار الوقف (٢٣) وجملة القول ان انتهاء المحكمة من الوقف تحتتم رفض طلب استمراره (٢) » .

٣ - الرقابة القضائية على قرار الوقف الاحتياطي :

من البديهي أن وقف حالة الوقف (٢٥) والسؤال الآن هو ما هي طبيعة هذا القرار ؟ وهل يجوز الطعن فيه أمام مجلس الدولة ؟ وما هي الهيئة المختصة بنظر هذا الطعن داخل مجلس الدولة . يتعين للإجابة على هذه التساؤلات التفرقة بين القرار الذي يصدر بالوقف ابتداء والقرار الذي يصدر من المحكمة التأديبية باستمرار الوقف (٢٦) .

(أ) الوقف الرئاسي :

ذهب القضاء الاداري في أول الأمر الى أن القرار الذي يصدر ابتداء من السلطة الرئاسية هو قرار تحضيري يمهّد للمسائلة التأديبية ، وهو موقوف بطبيعته ، ومن ثم لا يختص القضاء الاداري بطلب الفائه لان اختصاصه مقصور على القرارات النهائية .

ثم عدل القضاء الاداري الى رأى آخر ، وهو وإن اتفق مع الأول في عدم اسباغ صفة القرار النهائي على قرار الوقف الاحتياطي الا أنه انتهى الى اختصاص القضاء الاداري بطلب الفاء القرار تأسيساً على أن مثل هذا الطلب في حقيقته من قبيل المنازعات الخاصة بالمرتببات ، لان الموظف الذي يطلب الحكم بالفاء القرار الصادر بوقفه احتياطياً عن العمل إنما يقصد من وراء مثل هذا الطلب العودة الى عمله حتى يتقاضى مرتب الوظيفة ، ويتمتع بمزاياها المادية والإدبية كاملة ، هذا فضلاً عن أن اختصاص القضاء الاداري ينظر المنازعات الخاصة بالمرتببات هو اختصاص مطلق شامل لأصل تلك المنازعات ، ولجميع ما يتفرع منها بما في ذلك ما يكون قد صدر بشأنها من اجراءات ، باعتبار أن تلك الاجراءات من العناصر المتفرقة عن المنازعات الأصلية (٢٧) .

ولى كلا الرأيين فان القضاء الاداري كان ينكر على قرار الوقف الاحتياطي صفة القرار الاداري على أننا نرى أن الرأي الصحيح هو ما قضت به المحكمة الادارية العليا في حكمها الصادر في الطعن رقم ٢٥١٧ لسنة ٦ ق بجلسته ١٩٦٢/٤/٧ (مجموعة السنة السابعة العدد الثاني ص ٥٧٠ ، مجموعة أبوشادي ص ٥٥) من أن قرار الوقف من العمل احتياطياً الصادر من السلطة الرئاسية هو قرار اداري نهائي لسلطة تأديبية ، أما كونه قرارا اداريا لسلطة تأديبية فلأنه افصح من الجهة الادارية المختصة

(٢٢) طلب ١٩ لسنة ١ ق بجلسته ١٩٩٥/٣/٣ ، ٤٣ لسنة ٢ ق جلسته ١٩٩٥/١١/١ .

(٢٣) طلب رقم ٤٩ لسنة ٢ ق بجلسته ١٩٩٥/١٢/٦ .

(٢٤) م . الادارية العليا طعن ٦٥ لسنة ٩ ق في ١٩٩٥/٥/١ مجموعة أبو شادي ص ٢٤٣٠ .

(٢٥) م الادارية العليا طعن ١٥٥ لسنة ٣ ق في ١٩٨٨/١٢/١٣ .

(٢٦) التأديب في الوظيفة العامة د . عبد الفتاح حسن المرجع السابق ص ١٦٨ ، ١٦٩ .

(٢٧) م . القضاء الاداري في ١٩٥٨/٣/٥ .

عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة تأديبية يمتنع القانون بقصد إحداث أثر قانوني .
معين لا يحدث إلا بهذا الانصاح . وأما كونه نهائيا فلأن له أثره القانوني الحالي وهو
الأبعاد عن العمل وإيقاف صرف نصف المرتب ابتداء من تاريخ الوقف (٢٨) .

ويترتب على ذلك اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالفصل في الطعن
فيه بالإلغاء طبقا للبند رابعا من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة
١٩٥٩ وذلك على حسب درجة العامل الموقوف .

فتختص المحكمة الإدارية إذا كان العامل من الفئة السابعة فما دونها ، ومحكمة
القضاء الإداري فيما عدا ذلك (م ١٣ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٥ معدلا بالقانون ١١٤ لسنة
١٩٦٤) ويجوز الطعن في الحكم الصادر من أي من هاتين المحكمتين أمام المحكمة
الإدارية العليا وفقا لنظم الطعن التي وضعها القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

(ب) الوقف القضائي :

رغم أن القرار الصادر من المحكمة التأديبية باستمرار الوقف أو رفعه لا يعتبر
حكما بالمعنى الصحيح ، فإنه يجوز مع ذلك الطعن فيه مباشرة أمام المحكمة العليا
التي تختص وحدها بنظر الطعون فيما تقرره المحاكم التأديبية (٢٩) .
ويخضع لذات القواعد السابقة القرار الذي يصدر من المحكمة التأديبية في
شأن صرف نصف المرتب الموقوف (٣٠) .

المطلب الثاني : أنواع الوقف الأخرى

بقي أن نعرض لأنواع الثلاثة الأخرى من الوقف وهي الوقف كعقوبة والوقف
بقوة القانون لحبس احتياطي أو تنفيذا لحكم قضائي ، حتى نميز بينها وبين الوقف
المقصود في هذا البحث وهو الوقف الاحتياطي على أننا سنوجز بقدر الامكان ونكتفي
بما تستلزمه الحكة من عقد هذه المقارنة .

١ - الوقف الجزائي :

هو اسقاط ولاية الوظيفة مؤقتا عن الموظف ، ولكن يختلف عن الإيقاف الاحتياطي
في أنه ليس إجراء احتياطيا على ذمة تحقيق ما وإنما هو إجراء نهائي . وقد نصت
عليه التشريعات المختلفة ، فنجد المادة ٨٤ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ مصدلة
بالقانون ٧٣ لسنة ١٩٥٧ وكذلك المادة ٣٦ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ نصان
على أن « الوقف عن العمل بدون مرتب مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر » من بين العقوبات
التي يجوز توقيعها على المخالف ، كما أن المادة ٦٠ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤
تجعل من بين الجزاءات التأديبية « الوقف عن العمل بغير مرتب أو بمرتب مخفض

(٢٨) يلاحظ أنه لا يلزم لكي يكون القرار الإداري نهائيا أن يكون نافذا فورا فبعض القرارات يتراخى

تنفيذه دون أن يعطل بذلك غايته .

(٢٩) م م الإدارية العليا في ١٢/١٤/١٩٥٩ مجموعة السنة الرابعة المجلد الثاني ص ٨١٦

(٣٠) م م الإدارية العليا في ٢٦/٤/١٩٦٠ مجموعة السنة الخامسة المجلد الثاني ص ٨١٤ في
١٥/٥/١٩٦٢ مجموعة السنة السادسة المجلد الثالث ص ١٠٦٥ ، في ٢٣/١٢/٦٢ مجموعة السنة الثامنة
المجلد الأول ص ٣٣٥ .

لمدة لا تتجاوز ستة أشهر ، وكذلك المادة ٥٧ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ « الوقف عن العمل مع صرف نصف الأجر لمدة لا تتجاوز ستة أشهر » . وبالنسبة للقطاع العام فإن المادة ٥٩ من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ٦٦ تماثل نص المادة ٣١ من ق ١١٧ لسنة ١٩٥٨ أما المادة ٤٧ من القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ فهي تطابق المادة ٥٧ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ سالف الذكر . والوقف كعقوبة لا توقعه إلا السلطة التأديبية المختصة ، ونرى عدم توقيعه إلا في الجرائم شديدة الجسامة لأنه من الجزاءات الشديدة الأثر على الموظف وعلى المرفق ذاته .

ومن استعراض النصوص السابقة نلاحظ تطور التشريع تمشيا مع نظرة المشرع الاجتماعية والاستراكية الجديدة ، فهو لم يشأ حرمان العامل الذي وقعت عليه العقوبة من كل مرتب الذي هو مصدر رزقه الوحيد وبالتأكيد سينعكس أثره على أسرته التي لم ترتكب ذنباً ، مما دعى المشرع إلى الخروج عن الأصل المقرر ، وهو أن الأجر يقابل العمل ، حماية للأسرة من الانهيار إلا أن الوقف الجزائي يعد أخف من الخصم من المرتب أثناء قيام العامل بعمله دون مقابل .

كما يلاحظ أن المشرع قيد مدة الوقف بستة شهور غير قابلة للامتداد حتى لايساء استخدامها في إبعاد العامل عن عمله لمدة طويلة .

٢ - الوقف بقوة القانون :

من البديهي أن تنص التشريعات المختلفة على هذه الحالة (م ١٣٣ من قانون المصلحة المالية ، م ٩٦ من ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، م ٦٥ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، م ٦٩ من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ، م ٦١ من ق ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، م ٥٨ من ق ٦١ لسنة ١٩٧١) .

ومؤداه أن « كل عامل يحبس احتياطياً أو تنفيذاً لحكم جنائي يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف مرتبه في الحالة الأولى ويعرم من مرتبه في الحالة الثانية » . ويعرض الأمر عند عودة العامل إلى عمله على السلطة المختصة لتقرر ما يتبع في شأن مسئولية العامل التأديبية فإذا اتضح عدم مسئوليته صرف له نصف أجره الموقوف صرفه ، ومقتضى ذلك هو التفرقة بين نوعين من أنواع الحبس : الحبس الاحتياطي ويصرف للعامل خلاله نصف أجره كما يصرف النصف الثاني بعد عودته إذا اتضح عدم مسئوليته تأديبياً أما الحبس تنفيذاً لحكم جنائي نهائي فلا يصرف للعامل شيئاً من أجره طوال مدة حبسه أو بعد عوته (٣١) .

والإيقاف في هذه الحالة هو إسقاط لولاية الوظيفة ، وهذا الإسقاط يكون مؤقتاً كما هو الشأن في الأنواع السابقة - في حالة الحبس الاحتياطي أو الحبس تنفيذاً لحكم جنائي في مخالفة أو جنحة غير مخلة بالشرف ، أما إذا كان الحبس تنفيذاً لحكم جنائي في جنابة أو جنحة مخلة بالشرف فإن ولاية الوظيفة تستقط نهائياً عن الموظف المحكوم عليه من تاريخ صيرورة الحكم الجنائي نهائياً إلا إذا حكم عليه بالفصل فإن خدمته تنتهي من تاريخ وقفه . والوقف في هاتين الحالتين يتم بقوة القانون دون حاجة إلى إصدار قرار به ، يعود العامل إلى عمله فور الإفراج عنه في الحالة الأولى ما لم يوجد سبب آخر لوقفه احتياطياً من جانب الإدارة ، أما في حالة الاعتقال فإن الرأي الغالب أنه لا يجوز وقف الموظف عن عمله ، لأن عدم قيامه بالعمل إنما يرجع لسبب خارجي

(٣١) دليل العاملين في القطاع العام - محمود رشاد العدد ١٩٦٧ ص ١٠٦ القضاء التأديبي المعاصر .

صلاح الطوشي ، المرجع السابق ص ٢٩٩ .

لا يد له فيه وهو فصل الادارة الذى يصل الى حد القوة فيجعل التزامه بتنفيذ واجباته الوظيفية مستحيلا ، ولا يجوز قياس الاعتقال على الحبس الاحتياطى لان نظام الوقف استثناء من القواعد العامة فلا يقاس عليه .

وقضت المحكمة العليا « ان اعتقال الموظف بالسجن الحربى لا يخرج فى عموم معناه عن كونه نقلا مؤقتا للموظف لاداء مهمة رسمية خارج مركز العمل وان كان ذلك جبرا عن الموظف » .

المبحث الثالث : آثار زوال أسباب الوقف عن العمل

١ - نتائج الوقف الاحتياطى :

يترتب على صدور قرار الوقف الاحتياطى ثلاث نتائج هامة هي :

١ - كف يده عن العمل مدة الوقف . ٢ - تأجيل ترقيته .

٣ - خصم جزء من المرتب أو احتمال ذلك .

وفىما يتعلق بالنتيجة الاولى ، فقد سبق شرحها ورأينا أنه لا يترتب على الوقف الاحتياطى انقصام العلاقة التى تربط العامل بالدولة ولكن إسقاط الولاية الوظيفية بصفة مؤقتة ، وبالطبع فان زوال أسباب الوقف وهى مصلحة التحقيق أو الوظيفة يحتم عودة الموظف الى عمله أو انتهاء خدمته اذا ما انتهى التحقيق الى فصله .

على أن حرمان الموظف من مباشرة الوظيفة لا يسقط عنه كل التزاماته الوظيفية، بل يبقى مقيدا بها بما تفرضه عليه من التزام حسن السمة ونقاء السيرة ، فإذا ارتكب خلال مدة الوقف فعلا يعتبر من هذه الناحية جريمة تاديبية فانه يؤخذ عليه بعد عودته الى العمل بانتهاء وقفه وأما بخصوص عدم صلاحية الموظف الموقوف للترقية خلال فترة اوقف فاننا نؤثر ان ندرسها مع الحالة الاوسع منها فى الفصل الثانى . ومن ثم فاننا نقتصر هنا على دراسة أثر الوقف الاحتياطى على المرتب ومن ثم بالتالى اثر زوال أسباب هذا الوقف أى انتهاء مصلحة التحقيق أو الوظيفة .

٢ - مرتب العامل الموقوف :

(١) أثر الوقف على المرتب : طبقا للاحكام التى كانت سارية قبل العمل بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ كان الاصل العام أنه يترتب على وقف الموظف عن عمله وقف صرف مرتبه وابتداء من اليوم الذى أوقف فيه ، وطوال مدة الوقف ، الا أنه يجوز للمحكمة التاديبية استثناء من هذا الاصل العام ان تقرر صرف المرتب كله أو بعضه بصفة مؤقتة ، أما التصرف النهائى فى شأن المرتب فيكون للمحكمة التاديبية فى حالة المحاكمة التاديبية ، وللسلطة الرئاسية فيما عدا ذلك كما لو لم يقتضيه الأمر بصودر حكم من المحكمة التاديبية بل اقتصر على حفظ الأوراق أو توقيع جزاء من السلطة الرئاسية بدون محاكمة (٣٢) .

(٣٢) م . الادارة العليا فى ١٤/٢/١٩٥٩ مجموعة السنة الرابعة العدد الثانى ص ٨٢٣ . فى ١١/١١/١٩٦٠ مجموعة السنة السادسة العدد الاول ص ٢١٠ ، فى ٩/٨/١٩٥٧ مجموعة السنة الاول ص ٨٦٥ ، ومن الاحكام المنشورة بمجموعة أبو شادى طعن ١٩٢ لسنة ٣ ق فى ١٤/٦/١٩٥٨ ، ١٤١٧ لسنة ٧ ق فى ٤/٤/١٩٦٥ ، ٢٣ لسنة ١٠ ق فى ٢٧/٢/١٩٦٥ ، ٢٤٧١ او من الاحكام المنشورة بمجلة المحاماة : طعن ١٦٤٥ لسنة ٢ ق فى ٣/٨/١٩٥٨ (مطاعة العدد الخامس - السنة الاربعون ص ٩٠٤) ومن الاحكام المنشورة بمبادئ لتاديب احمد محمد حلمى ، المرجع السابق طعن ١٤ لسنة ٥ ق فى ٢١/٢/١٩٥٩ ص ١٧ .

وكان القرار الجمهوري رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٦٠ قد استحدثت حكما جديدا سواء بالنسبة للموظفين أو العمال من معضاه أنه إذا ثبتت إرامة العامل استحق راتبه كاملا عن مدة الوفاء إلا أنه بصندوق القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ - ونتيجة للاعتبارات الاجتماعية التي دأب بها المشرع ، استحدثت أحكام جديدة تعتبر بحق ثورة في تاريخ التشريع الوظيفي ، إذ قرر المشرع حماية نصف مرتب الموظف أو العامل الموقوف احتياطيا مهما كانت الظروف ، بحيث لا يتأثر هذا النصف بقرار الإيقاف ، على أن يعرض أمر النصف الآخر خلال عشرة أيام على المحكمة التأديبية المختصة لتقرر خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الأمر إليها ما تراه بشأنه فإذا لم يعرض الأمر خلال العشرة أيام استمر العامل في صرف مرتبه كاملا حتى تبث المحكمة في أمره إذا ما عرض عليها بعد ذلك (م ٦٤ من ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤) .

ولم يختلف نص م ٦٨ من اللائحة ٣٣٠٩ عن نص م ٦٤ سالف الذكر إلا في تفسير المهلة الممنوحة للمحكمة التأديبية لإصدار قرارها وتحديدها بعشرة أيام وهي تفرقه لا مبرر لها .

كذلك فإن النصوص - في هذا الشأن - لم تتغير في ظل القانونين ٥٨ ، ٦١ لسنة ١٩٧١ . وإزاء الغموض الذي لحق بنص المادة ٦٤ سالف الذكر فقد صدر التفسير التشريعي رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ فقرر أنه « يترتب على وقف العامل تطبيقا للمادة ٦٤ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وقف صرف راتبه ابتداء من تاريخ الوقف ، على أن يعرض هذا الأمر على المحكمة التأديبية خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف لتقرير صرف أو عدم صرف نصف المرتب الموقوف » .

فقد كانت صياغة النص . يكتنفها الغموض مما أثار التلبس في مهمتها وتنازع في تفسيرها وأبان (٣٣) كلاهما يرى أن المشرع شطر المرتب نصفين خص كل منهما بحكم مستقل ، فالنصف الأول يصرف بقسوة القانون ، وأما النصف الثاني فمجل خلاف .

الرائ الأول يذهب إلى أنه يجب عرض الأمر كله على المحكمة ومن ثم فهو رعين بقرارها وإن كان هذا الرأي يتفق مع ظاهر النص إلا أنه يعيبه أمران :

(أ) من شأنه التضيق على العاملين الموقوفين والتشديد في معاملتهم أكثر مما كان عليه الحال في ظل المادة ٥٩ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ حيث كان للمحكمة أن تصرف المرتب كله أو بعضه في الوقت الذي نتجه النظرة الاجتماعية للمشرع إلى التخفيف عن العامل في كافة مسائل التأديب وعلى الأخص في الغاء بعض أنواع العقوبات مثل خفض المرتب والفتة .

(ب) إن ما ذهب إليه الرأي الأول لا يتفق مع « عرض الأمر خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف » . أما الرأي الثاني فيذهب إلى أن المشرع وقد قرر ما يترتب على وقف العامل عن وقف صرف نصف مرتبه ، فانما قصد أن يصرف إليه النصف الثاني لأن اقتصار الحرمان على نصف المرتب ، ينص بداهة إلى صرف النصف الثاني ، واستخفافا صرف هذا النصف يقع بقوة القانون ولهذا فانه حينما يوقف العامل يستحق صرف نصف مرتبه حتما بقوة القانون أمام النصف الآخر فأمره معقود لسلطة المحكمة التي تملك تقرير صرفه أو عدم صرفه وهو ما يتفق مع روح المشرع في التخفيف إذ يكفل صرف النصف حتما وقد يزيد عليه بقرار المحكمة ، كما يتسنى مع ما جاء

بمجرد المادة فإذا تراخت الإدارة في عرض الأمر خلال عشرة أيام استحق العامل صرف المرتب كاملاً ، وقد استقرت أحكام المحاكم على الأخذ بهذا الرأي الثاني كما صدر له التفسير التشريعي سالف الذكر .

والجدير بالذكر أن الإدارة لا تستطيع ، غالباً ، عرض قرار الوقف بدون أسباب - تستمد منها من تحقق قد يطول - على المحكمة في الميعاد المحدد مما يترتب عليه صرف المرتب كاملاً بدون عمل . وهنا يصطدم منطق الضمان مع مقتضيات الماعلي . فيسير الوقف الاحتياطي بذلك أمل يسعى إليه العامل ، ويصبح العامل الموقوف أحسن حالاً من العامل في الخدمة .

واختصاص المحكمة في هذا المجال اختصاص تقدير ، وحكمها في ذلك يخضع لرقابه المحكمة العليا بغض النظر عن ترعيه القرار الصادر بالوقف ما دام قد توافق للنسب صمه الاستعجال .

(ب) مصير جزء المرتب الموقوف صرفه : فإذا ما استقرت حاله العامل بعودته إلى الخدمة أو بصله منها بعين البت نهائياً في الجزء الموقوف من مرتبه خلال مدة الوقف . ويرى المشرع في هذا المجال ، بين ثلاثة أمور :

أولاً - إذا برى العامل مما نسب إليه أو حفظ التحقيق أو أدين العامل ولكنه عوقب بمقوبه الإدارة فقط ، وعندئذ يصرف إليه ما يكون قد أوقف صرفه من مرتبه وهو يستبد حقه في هذا الشأن من القانون مباشرة .

ثانياً - إذا أدين العامل ولكنه عوقب بمقوبه أشد من الإنذار ، فالأمر مفوض للسلطة التي وقعت العقوبة لتقرير ما تراه في جزء المرتب الذي سبق وقفه ، وهذه السلطة قد تكون الجهة الإدارية إذا لم يكن العامل قد أحيل إلى المحاكمة التأديبية أو المحكمة التأديبية إذا كان قد أحيل إليها ، وهي تفرقة كان القضاء قد انتهى إليها في ظل النصوص السابقة ثم جاء المشرع وقتنها ، وبهذا يكون الاختصاص في البت جزء المرتب الموقوف مستمداً من الاختصاص بالتأديب (٣٤) .

ثالثاً - إذا عوقب الموظف بمقوبه الفصل فانه - وفقاً لحكم المادة ٧٥ من القانون ٨٥ لسنة ١٩٧١ ، والمادة ٧٠ من القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ يعتبر مفصولاً من تاريخ وقفه من العمل .

وبالتالي فانه لا يستحق أجراً عن المدة السابقة ، ولكن - طبقاً للنصين السابقين لا يجوز أن يسترد منه ما سبق أن صرف له من المرتب .

والجدير بالذكر أن هذا الحكم كان مقرر في ظل التشريعين السابقين (٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦) كما أن المحكمة العليا سبق أن أرست دعائمه في ظل القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ في حكمها الصادر في ١٩٦٥/٥/١ - والمنشور بمجموعة السنة العاشرة صفحة ١١٩٤ . ومعنى ذلك الحكم أن عقوبة الفصل هذه تتضمن أثراً

(٣٤) م . م الإدارية العليا في ١٩٦٨/٢/١٧ مجموعة السنة ١٣ من ٥١٤ ، في ١٩٥٩/٢/١٤ مجموعة السنة الرابعة من ٨٢٣ ، في ١٩٦٠/٥/٢٨ السنة الخامسة من ١٠٧٦ ، وقبل ذلك فتوى القسم الاستشاري في ١٩٥٣/٨/١٨ مجموعة السنة السادسة من ٥٦٢ ، في ١٩٥٥/١/٢٥ السنة الثامنة من ٣٦٥

رجعيا على خلاف الأصل العام ، ولكنها رجعية مشروعة بنص صريح ، ولحكمه مستساعة ، لأنها تطابق الوضع الواقعي ، والقائم على أن يد الموظف قد كفت عن العمل من تاريخ سابق . وفي هذه الحالة يكون الحكم كاشفا وليس مقررًا .

٣ - أثر الوقف في المعاش :

طلما أن العامل لم يحرم من مرتبه كله فإن مدة الوقف تحتسب في المعاش مع دفع الاحتياطي المستحق عنها (٣٥) أما إذا حرم العامل من كامل مرتبه كما في حالة الوقف تنفيذًا لحكم قضائي ، والفصل كمقوبة بعد حالة وقف ، فإن المدة تسقط من حساب المعاش .

(الجزء الثالث بالعدد القادم)

مسئولية الموظف مدنيا عن أخطائه في تأدية وظيفته

المسيد الأستاذ عبد المحسن محمد السيد سمير المحاسي

رئيس قسم صناعة العقود لشركة النيل العامة لتوزيع مياه الري

بصدر من الموظف أثناء تأدية وظيفته أخطاء تختلف من حيث مدى ما تؤدي إليه من أضرار تلحق بالمال العام ، ويثور التساؤل حول مدى أحقية جهة الإدارة في الرجوع على الموظف عن تلك الأضرار التي سببها في مناسبة أدائه وظيفته ، ولعل الأهمية في هذا البحث تكمن في ضرورة وضع حد لتلك الأخطاء التي تسبب أضرارا للمال العام ولا يسؤل عنها الموظف في ماله الخاص ، والا أفلت الموظف من المسؤولية عن أخطائه قصد من ارتكابها تحقيق نفع خاص على حساب المال العام وهو ما لا يجوز السماح به .

من القواعد الأساسية في المسؤولية المدنية ما تقضى به المادة ١٦٣ من القانون المدني « كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » ولقد جرى القضاء الإداري سواء في فرنسا أو مصر في خصوص مسؤولية الموظف عن أخطائه التي يرتكبها أثناء قيامه بأعمال وظيفته وتنتج عنها أضرارا على وجوب أن يكون الخطأ المستوجب للمسؤولية المدنية من الأخطاء الشخصية وليست المصلحة أو المرفقية وذلك استنادا لنص المادة ٥٨ من نظام العاملين الجديد الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ٦٤ فالقرر أن تبعات الخطأ الشخصي تلحق بالموظف دون أن يسؤل عن نتائج الخطأ المصلحة الذي يمكن مساءلته عنه تأديبيا ، ومع أنه ليس في نظام العاملين بالقطاع العام نص مماثل لنص المادة ٣/٥٥ من نظام العاملين المدنيين الجدد إلا أنه ينبنى في رأينا أعمال قاعدة المسؤولية المدنية على العاملين بالقطاع العام أسوة بالقطاع الحكومي باعتبار أن هذه القاعدة مقرر في الفقه والقضاء وكانت تسرى على العاملين المدنيين قبل أن يضع لها المشرع نصا صريحا ، ولا أفلت العامل في القطاع العام من المساءلة المدنية عن الأخطاء التي يرتكبها غير مريد تحقيق نفع للإدارة وإنما تحقيقا لأغراض شخصية ، وليس من المقبول تحميل أموال القطاع العام وهي أموال عامة بأعباء مالية سببها خطأ شخصي ارتكبه العامل أثناء قيامه بواجباته الوظيفية ، وإذا كانت نظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي من نظريات القانون الإداري التي استقرت بشأن الموظفين المدنيين فهي تسرى في خصوصهم بصفة كونهم يعملون في المرافق العامة بمعناها المعروفة في القانون الإداري ، وإذا تدخل وحدات القطاع العام في معنى المرافق العامة (حسب بعض الرأى في الفقه) ولا يعد العاملون بالقطاع العام موظفون عموميون (بحسب الرأى الغالب في الفقه والقضاء) فلا ضير من القول بإمكان أعمال نظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في حقهم ما دمنا نسعى إلى حماية أموال القطاع العام والمحافظة عليها باعتبارها أموالا عامة وذلك في مناسبة مساءلتهم مدنيا عن أخطاء يرتكبوها تحقيقا لصالحهم الشخصية على حساب الصالح العام قياسا على ما جرى عليه المشرع الجنائي من اعتبار العاملين بالقطاع العام موظفين عموميين عند تطبيق أحكام قانون العقوبات عليهم فما ذلك من المشرع الجنائي إلا بهدف حماية المال العام ، ومساءلة الموظف

مدنيا في ماله الخاص عند إخطائه التي تلحق بالمال العام أضرارا يعد هدفا بالغ الأهمية لا يقل عن هدف المشرع الجنائي على ما أسلفنا .

إذا كان ذلك فمضى يعتبر الخطأ شخصيا ومتى يعتبر مصلحيا أو مرفقيا ؟

في هذا البحث يمكننا أن نوجز الرد من خلال نقطتين ، نعرض في الأولى للمعايير المقول بها لتمييز الخطأ الشخصي من الخطأ المصلحي أو المرفقي وفي الثانية نعرض لتعريف الخطأ الشخصي .

أولا : معيار التمييز :

ظهر في الفقه الفرنسي الكثير من المعايير تحاول كل منها أن تضع قاعدة عامة في التمييز بين خطأ الموظف المصلحي وخطؤه الشخصي ، فذهب الفقيه لافيري *Laffiere* الى أن خطأ الموظف يعتبر شخصيا إذا كان العمل الذي أتاه ضارا يحمل في طياته ضعف نفس وشهوة وبالعكس فإن العمل الذي يأتيه الموظف بغير قصد سيء ولا يبرجو من ورائه تحقيق غاية شخصية ثم تنجم عنه أخطاء فلا تعد هذه الأخطاء شخصية بحيث يسؤل عنها مدنيا وإنما تعد أخطاءا مصلحية لا مسئولية عليه عنها مدنيا وإن جاز مساءلته عنها تأديبيا .

واتجه الفقيه هوريو *Hourot* في بداية الأمر الى انه إذا كان خطأ الموظف الذي يرتكبه بمناسبة أدائه العمل بسيطا فانه يظل خطأ مرفقيا لا مسئولية شخصية بسببه أما إذا كان الخطأ جسيما فانه لا يعد مرفقيا ويسؤل الموظف عن نتائجه مدنيا ثم هجر هوريو الأخذ بفكرة الجسامة وجعل من خروج الموظف على النظام المتبع في العمل واللوائح المعمول بها معيارا فإذا كان الخطأ يمثل خروج على النظام واللوائح أمكن مساءلة الموظف مدنيا على أخطائه أما عدم الخروج على نظام العمل ولوائحه فانه يجعل الخطأ مصلحيا ولا مسئولية مدنية بسببه ومع ذلك فقد نادى هوريو بأن الغرض الشخصي للموظف أمر لازم لبيان ما إذا كان الخطأ شخصيا أم مرفقي ومع ذلك فعند الفقيه المذكور لا نجد المعيار الواحد المنضبط لتفرقة الخطأ الشخصي من الخطأ المرفقي ، وإن كنا نرى أن في اتجاه العلامة هوريو ما هو قريب من الواقع الصلي .

ولقد أفرد الفقيه جير *Jesse* لبعض الحالات التي اعتبرها تمثل الخطأ الشخصي الذي يتحمل الموظف نتائجه ويمكن القول بأن هذه الحالات لم تخرج عن حالة سوء نية الموظف وحالة جسامة الخطأ الذي يرتكبه كأن يخطأ في تقدير الوقائع أو في تقدير حدود وظيفته أو كأن يرتكب عمدا يعد جريمة معاقبا عليها جنائيا .

ويقرر الفقيه دوجي *Duguit* أن الجسامة ليست هي المعيار في تحديد الخطأ الشخصي وتمييزه من الخطأ المصلحي وإنما يكون الغرض الذي انتفاه الموظف هو المعيار ، فلو انه ابتغى غرضا خاصا لا تستهدفه الإدارة كان خطؤه شخصيا وعليه أن يتحمل نتائجه - (راجع في تفصيل هذه الآراء الأستاذ الدكتور سليمان الطماوي في القضاء الإداري طبعة ١٩٥٥) والأستاذ الدكتور حاتم جبر في نظرية الخطأ المرفقي طبعة ١٩٦٨ .

والظاهر من أحكام القضاء في فرنسا أنه لم يأخذ بقاعدة عامة في شأن التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي ، فالقضاء هناك جعل المسألة خاضعة لميزان القاضي ونظرته الى وقائع الموضوع ، ومع ذلك فانه يمكن القول بأن مجلس الدولة

الفرنسي قد اضطرد في أحكامه على اعتبار خطأ الموظف شخصيا متى رتب نتائج ضارة ضررا كبيرا ، إلا أنه خرج على تلك القاعدة في بعض الأحيان واعتبر الخطأ مصدريا رغم نتائج الضرر جدا ، ويبدو أنه هنا تأثر بمعيار القصد السيء والقصد غير السيء إذ ذهب المجلس إلى أنه ليس حتما اعتبار السائق الحكومي الذي يرتكب جرحا أو قتلًا مسئولًا مدنيا عن ذلك وبذلك فلا تلازم في نظر مجلس الدولة الفرنسي بين الخطأ الجنائي والخطأ الشخصي بل يخضع الخطأ الجنائي شأنه شأن أية أخطاء لمعيار التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصليحي .

وبمطالعة أحكام القضاء الإداري المصري وعلى رأسه محكمة الإدارية العليا يبين أن المعيار المعمول به هو المعيار الفايء وجسامة الخطأ ، فالعبرة في مصر بقصد الموظف إذ كلما قصد أثناء قيامه بواجبات وظيفته تحقيق نفع شخصي فإن خطؤه هنا يعد من الأخطاء الشخصية التي عليه نتائجها يتحملها في ماله الخاص ولا عليه من نتائج الأخطاء التي يرتكبها أثناء قيامه بواجبات وظيفته غير قاصد تحقيق نفع شخصي إلا إذا كانت أخطاؤه من الجسامة بحيث رتب نتائج ضارة ضررا جسيما فعليها عندئذ تبعات ذلك ويسؤل عنها في ماله الخاص كأن يرتكب اتساعا تأديبة واجبات وظيفته جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات ، أو كان يوقف تحت سستار الوظيفة تنفيذ حكم قضائي أو أمر أصدرته محكمة فيعتبر خطؤه هنا من الأخطاء الشخصية التي يتعين تحميله بنتائجها (أنظر في كل ذلك حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ ق في ١٩٥٠/٢/٢ - والقضية رقم ٤٦٤ لسنة ٣ ق في ١٩٥١/٢/٧ - وحكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ٩٢٨ لسنة ٤ ق في ١٩٥٩/٦/٦ - والقضية رقم ١١٨٣ لسنة ١٠ ق في ١٩٦٩/٣/٣٠) .

ويتجه الرأي في الجمعية العمومية للقسم الاستشاري إلى أن العبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الموظف وهو يؤدي واجبات وظيفته وقد أفتت تلك الجمعية بأن القضاء الإداري استقر على أن العمل الضار الصادر من الموظف يعد خطأ شخصيا يستتبع مساءلته مدنيا إذا كان مشوبا بسوء القصد أو كان بالغا الجسامة أما ما عدا ذلك فالخطأ يعد مصليا (فتوى الجمعية العمومية في ١٩٦٤/٨/٢٢ ، س ١٨ ص ٢٨٨ ب ١٤٥) .

مما سبق يتضح أن القضاء الإداري في مصر قد أخذ بمعيار الإغاية وأن كان يعول أيضا على الجسامة في الخطأ ، ولنا في هذا الصدد أن نقرر بأن معيار الفرض أو الإغاية وبفض النظر عن الجسامة في الخطأ هو أقرب للمعايير إلى الصحة إذ أنه متى قصد الموظف تحقيق خدمة الإدارة والصالح العام فارتكب خطأ جسيما أثناء ذلك فلا يقبل القول بمساءلته مدنيا لأن من شأن ذلك غل يد الموظف عن التفاني في البحث عن تحقيق صالح الإدارة إذ لن يجد الموظف أمامه إلا أداء العمل على نحو يدرأ به المسؤولية عن نفسه حتى لو أدى الأمر إلى عدم تحقيق صالح الإدارة كاملا ولعل ذلك يبدو واضحا بالنسبة للعاملين في القطاع العام باعتباره القطاع المنوط به المساهمة الأكبر في تحقيق الإنتاج والتقدم الاقتصادي ذلك أن العمل بمعيار جسامة الخطأ حتى لو كان القصد هو الصالح العام سيؤدي إلى إضعاف روح البحث والتجربة والابتكار لدى العاملين خشية ارتكابهم أخطاء تلحق بهم نتائجها ، ويبقى أن نؤكد على أهمية الأخذ بمعيار الإغاية دون ما نظر إلى جسامة الخطأ ، فمتى كان الموظف يبتغي من وراء قيامه بواجبات وظيفته تحقيق خدمة الإدارة فلا عليه بالنتائج مهما بلغت جسامتها خصوصا وأن الواجبات الوظيفية مرسومة بالقوانين واللوائح والتعليمات وأوامر الرؤساء وعدم تخطي الموظف لحدود وظيفته يجعله

بنسبى عن الوقوع الأخطاء الجسمية التى تضر ضررا كبيرا فضلا عن أن جسمامة الخطأ مسألة مرنة يصعب ضبطها بمعيار محدد ، ومع ذلك فقد ضربت المحكمة الإدارية العليا فى بعض أحكامها أمثلة لمعيار الجسمامة ، فقضى بأن تمنع الوزير وعدم تنفيذه حكم محكمة القضاء الإدارى يمثل مخالفة قانونية لمبدأ أساسى فى القانون هو قوة الشيء المقضى به فتلك المخالفة تعد تحديا للقانون وهنا يعتبر خطأ الوزير من الأخطاء الشخصية التى تستوجب المساءلة المدنية ولا يؤثر فى ذلك أن يكون الدافع لتحقيق الصالح العام إذ لا يتحقق هذا الصالح بارتكاب أمر غير مشروع إلا وهو تحدى القانون .

وفى رأينا أن فى معنى هذا الحكم ما يسندنا للقول بأن معيار الغاية دون الجسمامة كاف وحده كمعيار لتمييز الخطأ الشخصى من الخطأ المصلحى إذ أن الموظف - مهما بلغت درجته الوظيفية - محدود فى أدائه وظيفته بقواعد رسمتها القوانين واللوائح وليس من القانون أن يتحدى الموظف القانون ، وفى اعتقادنا أن المشرع المصرى قد قصد ذلك (أن العبرة بقصد الموظف بغض النظر عن الجسمامة) من خلال ما نص عليه فى المادة ١٦٧ مدنى إذ « لا يكون الموظف العام مسئولاً عن عمله الذى أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيس متى كانت اطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو يعتقد أنها واجبة ، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذى وقع منه وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وإنه راعى فى عمله جانب الحيطة » .

فمن مفاد هذا النص أن العبرة بالقصد ، إذ يجب حتى لا يسؤل الموظف مدنيا عن إتيانه العمل الضار ألا يكون قد خرج على الأوامر وأن يثبت أنه كان على قصد مشروع أو اعتقد ذلك استنادا إلى أسباب معقولة وكان راعى الحيطة فى عمله ، وواضح أن المشرع لم يأخذ بالجسمامة سببا لمسائلة الموظف .

ثانيا : تعريف الخطأ الشخصى :

يجعل القضاء فى فرنسا وفى مصر مسألة تحديد شخصية الخطأ أو مصدريته وهن بتقدير القضاء ، فالقاضى يتفحص كل حالة من ناحية وقائعها وملابساتها وظروفها مستهدبا ببدى حقيقة النية لدى الموظف أثناء ارتكابه الخطأ ومدى جسمامة هذا الخطأ ، ف يكون الخطأ شخصيا ويسؤل عنه الموظف فى ماله الخاص إذا كان قد ارتكبه وهو قاصد تحقيق نفع خاص وليس تحقيق النفع العام أو أدى خطأه إلى تحقيق نتائج ضارة ضررا جسيما ، وفى تصورنا كما سبق القول أن معيار الغاية كقيل بالتمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى ولا ينبغي تكملة هذا المعيار بمعيار الخطأ الجسيم إذ فى مراعاة الموظف للقوانين واللوائح والتعليمات التى ترسم اختصاصات وظيفته ما يضمن عدم انحرافه فى تأدية وظيفته من ناحية ويقلل كثيرا من جسمامة أخطائه من ناحية أخرى ومن ثم يحق القول بأنه لا حاجة بنا إلى معيار الجسمامة ، وبذلك فانا نرى أن الخطأ يعتبر شخصيا متى كان مرمى الموظف هو الشهوة الخاصة أو النفع الذاتى أو تحقيق غرض خاص أو قصد النكابة أو الإضرار على أن الجدير بالذكر أن عدم المساءلة المدنية لا تعنى عدم المساءلة التأديبية فقد لا يسؤل الموظف مدنيا عن أخطائه لعدم حصول أضرار ومع ذلك فانه يسؤل ناديبيا عن تلك الأخطاء بسبب تقصيره أو إهماله البسيط أو الجسيم بحسب الحالة إذ لا تقوم المسئولية المدنية إلا بتحقيق ركن الضرر بينما تنهض المسألة التأديبية بغير حاجة لتحقيق هذا الركن .

وجوب الغاء المادة (٧٠) من قانون المرافعات

للاستاذ وليم اسكاروس الحامي

نصبت المادة (٧٠) من قانون المرافعات والاينات الصادر برقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ والذي ألغى في مادته الأولى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ عدا بعض المواد على ما يلي (تعتبر الدعوى كأن لم تكن اذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب) .

وهذا النص مستحدث ، ولم يك له نظير في القانون الملغى ، كما أنه بالرجوع الى المذكرة التفسيرية للقانون الجديد ، نجد انها خالية من التعليق على هذا النص المستحدث ، وكان المشرع نفسه لم يجد لوجودها حكمة معينة فاعملها ، وسكت عن الحديث عنها .

وتحس نرى - بحكم ممارستنا العملية للقانون - أن هذا النص يجب الغائه ، لأنه يشكل عيباً على المحاكم والقضاة ، تنتفي معه الحكمة من التشريع ، كوسيلة للتخفيف عن كاهل المواطنين ، والتيسير عليهم في استعمالهم لحقوقهم في التقاضي ، كما جاء بالمذكرة التفسيرية للقانون .

ولعل السبب الذي حدا بالمشرع الى النص على هذه المادة في قانون المرافعات الجديد ، هو الحد من تراكم القضايا والمنازعات بالمحاكم ، والتي يكون سبب التأجيل فيها راجع الى عدم اعلان المدعى عليه أو المستأنف عليه برفضه الدعوى أو الاستئناف ، فوضم الجزء ، الا وهو اعتبار الدعوى كأن لم تكن ، اذا لم يتم اعلان المذكورين في خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب .

هذه هي وجهة نظر المشرع كما نعتقد ، ما دامت المذكرة التفسيرية للقانون قد سكنت عن الاضباح .

ولكن هذا الذي ذهب اليه المشرع يشكل خطراً لم ينتبه اليه ، واثراً بنتيجة عكسية غير التي توخاها . فالقاعدة القانونية - لكي تطبق على الكافة وتوجب احترامها - يجب أن تتوخى العدالة وحماية الحق وحما غاية التقاضي في المجتمع الاشتراكي ، وقد جاء بالمذكرة التفسيرية للقانون ما يؤكد هذا المعنى حين قالت « فلئن كانت التشريعات الموضوعية هي موطن العدل بضمونه وفحواه ، فإن التشريعات الاجرائية هي اليه ، الطريق والأداة ، ذلك أن الرسالة الأولى والأخيرة للتشريعات الاجرائية أن تكون أداة طيعة ومطية ذلولاً ، لعدل سهل المثال ، مأمون الطريق ، لا يحتفل بالشكل ، ولا يلوذ به ، الا مضطراً ، بصوره حقا ، او يرد به باطلاً . عدل حريص على سد النزاع التي يتسلل منها المبطون ، من محترفي الكيد ، وتجار الخصومة » .

والى كل ذلك اشارة ميثاقنا الوطني حين يقول « كذلك فان العدل الذي هو

حق مقدس لكل مواطن فرد لا يمكن أن يكون سلعة غالية أو بعيدة المنال على المواطن ،
إن العدل لابد أن يصل إلى كل فرد حر ، ولابد أن يصل إليه من غير موانع مادية
أو تعقيدات إدارية » .

وهذا الخطر الذي لم يتوقاه المشرع باستحداثه هذه المادة يتمثل في الإجابة
على السؤال الآتي :

من هو صاحب المصلحة في تعطيل وصول إعلان التكاليف بالحضور إلى المدعى
عليه ومن في حكمه ، في خلال الثلاثة أشهر من تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب .

هل هو المدعى صاحب الدعوى الذي يقوم بتوكيل محام لرفعها وسداد الرسم
المقرض أيا كانت قيمته وتحديد جلسة ويتسجل الفصل في دعواه للحصول على حقه ،
إذا كان صاحب حق .

أم هل هو المدعى عليه (المعلن إليه) الذي يدفع الدعوى بكل الطرق القانونية
المتاحة للتخلص منها .

أم أن هناك عوامل أخرى خارجة عن إرادة المدعى تتدخل لتعطيل وصول الاعلان
في المدة التي حددتها المادة .

وللإجابة على هذه الأسئلة نقول :

ليس هناك من شك في أن المدعى هو صاحب المصلحة الأولى والأخيرة في
الوصول إلى صفه بأقرب الطرق وأيسرها ، وهو في سبيل ذلك يباشر الاعلان مع
المحضر ، مهما كلفه ذلك من عناء مادي وأدبي ، إذ المقروض أن ينتقل المحضر ومعه
أوراق المحضرين على اختلاف أنواعها للاعلان أو التنفيذ - وغالبا - ومع الوضوح
الكامل لمحل إقامة المعلن إليه - نجد الإجابة التقليدية على الورقة (ردت بدون
اعلان لعدم إيضاح رقم العقار أو رقم الشقة أو الشارع أو في حالة وضوح كل هذا - لعدم
ذكر اسم مالك العقار أو ٠٠ أو ٠٠ وعلى الطالب الإرشاد ٠٠ إلى آخره - هذه
الاجابات التقليدية التي يسطرها المحضرون في الأوراق القضائية دون تحرى الدقة
المطلوبة في الاعلان ، بل غالبا ما يسطرونها دون الانتقال إلى محل الاعلان ، بل
يتصادف أن يكون ذات المحضر المعلن قد سبق اعلانه ذات المعلن إليه في ذات العنوان
وفي ذات الدعوى في اعلان سابق ومن أجل هذا . كثيرا ما تلجأ في الاعلان إلى
تذكير المحضر بذلك فنقول مثلا :

أنا ٠٠٠٠٠ محضر محكمة ٠٠٠٠٠ قد انتقلت إلى حيث إقامة :

فلان ٠٠٠٠٠ المقيم بشمارع كذا رقم كذا قسم كذا ، وقد سبق اعلانه في
هذا العنوان بمرضاة الدعوى في القضية رقم كذا بتاريخ كذا أو بالحكم رقم كذا
بتاريخ كذا مخاطبا مع شخصه أو والدته أو شقيقه أو ٠٠٠٠ الخ .

وبالرغم من كل هذه الدقة المتناهية ، تأتي الإجابة على نحو ما سبق أن ذكرنا ،
لماذا ، لكي ينتقل طالب الاعلان مع المحضر للإرشاد ، وكلمة الإرشاد ، يفهمها جيدا
الحامون والقضاة والجمهور أيضا ، بما لا يدع مجالاً للشرح والتفصيل .

ومن هنا يتضح جليا ، أنه ليس من مصلحة المدعى في شيء ، تعطيل الفصل
في دعواه ، بتعطيل الاعلان في المدة التي حددتها المادة ، وإنما مصلحة كل المصلحة
في التعميق تنحصر في المعلن إليه سبيء النية ، الذي لا يال جهدا وبكافة الوسائل

غير المشروعة في تهربه من تسلم الاعلان ، لتقويت الفرصة على المدعى في الحصول على حقه سريعا يماونه في ذلك صاحب المصلحة ، ويشجع على ذلك انعدام الرقابة على أعمال المحضرين والتسبب الذي تقش في جميع مرافق الدولة ، وهذا واضح كل الوضوح ولا يحتاج الى دليل أو برهان .

وبذلك تضييع العدالة بين الناس ، وضياع المواعيد ، وضياع الحقوق ، كما تهتز ثقتهم في المبادئ والأخلاق ، فالعدل أساس الملك .

ولقد ورد بالمذكرة التفسيرية لهذا القانون ما يلي (ولما كان المشروع قد رفع عن كاهل المدعى عبء اعلان صحيفة الدعوى وناط بذلك قلم الكتاب ، فانه لم يعد هناك محل للإبقاء على نص المادة ٧٨ من القانون القائم التي كانت تنص على اعتبار الدعوى كأن لم تكن اذا لم تملن صحيفتها الى المدعى خلال ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم المحضرين) ، وهنا نود أن نلفت النظر الى الخطأ غسير القصور الذي وقع في المذكرة التفسيرية للقانون الجديد ، فالمادة (٧٨) الملفاة لم تذكر هذا الميعاد (الثلاثة شهور) ، وانما حددته بسنة من تاريخ قيد الدعوى ، واليك نص المادة (٧٨) الملفاة (اذا لم تقيد الدعوى في اليوم المعلن للجلسة ، جاز للمدعى أو للمدعى عليه تحديد جلسة أخرى وإعلان خصمه بها واذا لم تقبضه الدعوى خلال سنة من تاريخ الجلسة الأولى التي سبق تحديدها ، اعتبرت كأن لم تكن) .

وواضح أن النص الملفى قصد صراحة ، أن الدعوى تعتبر كأن لم تكن ، اذا لم تملن عريضتها للمدعى عليه خلال سنة من تاريخ تقديم صحيفة الدعوى للقيد ، وليس ثلاثة اشهر ، كما ورد في المادة (٧٠) المستحدثة .

وفي رأينا أن النص الملفى كان يحقق عدالة أكبر وأوفر من النص المستحدث وذلك للأسباب الآتية :

١ - أنه ليس من مصلحة المدعى تمطيل الفصل في دعواه ، بتعطيل الاعلان ، كما سبق أن ذكرنا .

٢ - ان النص يوفر على المدعى المال ، ويصون الحق ، فهو يوفر المسال لأن المدعى - في حالة ارتداد الورقة دون اعلان - يتحمل فقط رسم الاعلان وهو زهيد ولا يرهقه ، ولديه من الوقت سنة كاملة من تاريخ قيد الدعوى يستطيع خلاله أن يكرر اعلان المدعى عليه ، حتى يتسلم الاعلان ، بدلا من اعتبار الدعوى كأن لم تكن اذا لم تملن عريضتها في خلال ثلاثة اشهر من تاريخ القيد - وهى مدة قصيرة - فيضطر الى رفعها من جديد ، برسم جديد ، وقد يكون كبيرا باهظا ومرهقا ، وناهيك عن الإلح النفس الناتج عن ضياع المال والوقت والجهد . وعلمه بمحتمل إقامة المعلن اليه ، وعدم تمكنه من اعلائه للأسباب الخارجه عن إرادته والسابق الإشارة إليها ، مما يولد لديه الشعور بالشك والحق والظلم على المجتمع الذى يعيش فيه ، ويشجع على انتشار الرشوة . ومن ناحية أخرى ، فانص الملفى ، يصون الحق ، بمعنى أن الميعاد القصير المنصوص عليه فى المادة المستحدثة ، ألا وهو الثلاثة شهور ، قد لايسعف المدعى لرفع دعواه الثانية من جديد ، والتي يكون حقه المطالب به قد سقط بالتقادم أو قد يكون استثنافا لم يعلن فى خلال هذه المدة ، فيصبح الحكم المستأنف نهائيا بعد قوات ميعاد الاستئناف مما يضيع على المستأنف حقه فى الاستئناف ويؤثر بالتالى على مراكز الخصوم ، فيضيع الحق ، وبطل رسالة العدالة .

٣ - أن النص الجديد ، أذ خفض المدة من سنة الى ثلاثة شهور ، يشجع المعلن اليه الى التمادى في التهرب من استلام الاعلان وبمعاونة من لهم مصلحة بالاعلان ، تكاية بالمضى ، وسريعا ما تمضى المدة القصيرة التى جاء بها النص المستحدث وهذا بالطبع لا يحدث اذا كانت المدة سنة كاملة ، اذ يستطيع - خلالها - المدعى من اعلان المدعى عليه مهما حاول التهرب من الاعلان .

٤ - اذا كان المشرع قد استحدث هذا النص للحد من تراكم القضايا بالمحاكم وسرعة الفصل فيها ، فيماذا يعلى تراكم القضايا الناتجة عن تأخير تقديم تقارير الخبراء فيها لمدة طويلة تكاد تصل من ثلاث سنوات الى خمس سنوات ، او تلك التى تؤجل لضم قضايا مرتبطة ، ويتوقف الفصل فيها على ضم هذه القضايا ، وقد تكون القضايا المطلوب ضمها فى ذات المحكمة ولدى ذات الكاتب ، او قد يفصل بينهما سقف واحد بل حائط واحد .

٥ - ان بعض الاعلانات التى تعلن لأفراد القوات المسلحة (الفقرة السادسة من المادة ١٢ مرافعات) أو للأشخاص الذين لهم موطن معلوم فى الخارج (الفقرة التاسعة من نفس المادة) ، تتطلب وقتا أطول للاعلان ، ومهما أضفنا الى الميعاد الاصل ، ميعاد المسافة المنصوص عليه فى المادتين (١٦ و ١٧ مرافعات) ، فانه لا يكفي فى بعض الأحيان لوصول الاعلان الى المعلن اليه ، ومن هنا يتضح ان ميعاد الثلاثة أشهر المحدد فى المادة المستحدثة لا يحقق العدالة . وناهيك اذا كان الاعلان يتعلق بدعوى نفقة مرفوعة من زوجة ضد زوجها ، تطلب الحكم لها عليه بنفقة اولادها منه وكان هذا الزوج من افراد القوات المسلحة الذين يتطلب اعلانهم وضعا خاصا ، او كان من الأزواج الذين يتهبون من الاستلام ، وكثيرا ، ما تتدخل المادة (٧٠) المستحدثة ، والتى تشترط أن يتم الاعلان خلال الثلاثة أشهر من يوم قيدها للدعوى ، والا اعتبرت كأن لم تكن ، فتكون النتيجة الحتمية ، أن تبدأ الزوجة المسكينة الى رفع دعواها للمرة الثانية والثالثة ، حتى يتم الاعلان ، وفى هذا ظلم بين ، وتشجيع لبعض المعلن اليهم للتمادى فيما لا ترضاه العدالة .

٦ - ولعل الدليل - أبلى الدليل - على اقتناع المشرع بعدم جدوى هذه المادة المستحدثة ، لأنه على أساسها يتم التلاعب فى الاعلان ، لتفويت مدة الثلاثة أشهر بأى صورة من الصور ، اجرائه تعديلا على المادة (٦٧) مرافعات باضافة فقرة ثالثة الى فقرتها واصبح النص بعد التعديل كالاتى :

(يقيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فى حضور المدعى أو من يمثل تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها - وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها الى قلم المحضرين لاعلانها ورد الاصل اليه .

ومم ذلك - وهذه هي الفقرة الثالثة المضافة - بجوز فى غير دعوى الاسترداد واشكالات التنفيذ ، ان يسلم للمدعى - حتى طلب ذلك - أصل الصحيفة وصورها ليتولى تقديمها الى قلم المحضرين لاعلانها ورد الاصل الى المدعى ليقوم باعادته الى قلم الكتاب) .

وهذه الفقرة الأخيرة أضيفت بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧٤ ، ولنا عليها التعليق الآتى :

(١) أن المشرع يعلم أن هناك عوامل أخرى تتدخل فى اعلان الورقة .

والمنشئ يهيمه سرعة اعلان خصمه أو خصومه لسرعة الفصل فى دعواه ، قبولاً أو رفضاً ، فخوضته الفقرة المضافة الحق فى تسلم أصل العريضة وصورها لتقديمها الى قلم المحضرين لاعلانها ، بدلا من تركها فى قلم الكتاب لتسليمها فى اليوم التالى على الأكثر - كنص المادة فى فقرتها الثانية - الى قلم المحضرين لاعلانها ورد الاصل اليه -والذى يحدث فعلا وعملا أن تظل العريضة فى قلم الكتاب اياما قبل ارسالها لقلم المحضرين *

(ب) ان المدعى - حفاظا على سرعة الفصل فى دعواه - يستطيع الاتصاف بالمحضر لتسهيل مهمته فى اعلان المدعى عليه بكافة الوسائل ، كالارشاد وغير الارشاد والا ردت الورقة بدون اعلان للأسباب التقليدية التى سبق أن ذكرناها *

وقد سبق أن ذكرنا أيضا أن كلمة الارشاد هذه يعرف معناها المعلمون والقضاة والجمهور ، حتى أصبحت اصطلاحا ومرادفا للرشوة والمحسوبية ، أساسا للتعامل فى اقالام المحضرين على مستوى الجمهورية ، الأمر الذى يقف حياله قانون العقوبات مكتوف اليدين ، والرجلين أيضا ، بحيث أصبح المواطن الذى يتعامل مع المحاكم يوميا فى حرج شديد * اما أن يدفع الرشوة ، وهو فى هذه الحالة مهددا أيضا بتهمة جنائية ، أو لا يدفع فلا يصل الاعلان الى المعلن اليه وبالتالي يتعطل الفصل فى دعواه ، أو اعتبارها كأن لم تكن كنص المادة المستحدثة *

فكان اختصار المدة (مدة الاعلان) الى ثلاثة اشهر بدلا من سنة ، فى النص المنفى ، يساعده على انتشاد الرشوة ويشجع سيئ النية الى تعطيل الفصل فى الدعوى ، وكل هذا وذلك يزعزع ثقة المواطن فى القضاء وفى العدالة *

٧ - ان نص المادة (٧٠) المستحدثة قد يحمل وزارة العدل مبالغ طائلة تتمثل فى قيمة الحقوق الضائعة بسبب قصر المدة المذكورة فى النص (الثلاثة اشهر) ، الى جانب الحكم بالتعويضات ان كان لها محل *

فكل صاحب حق ، اعتبرت دعواه كأن لم تكن ، ولم يستطع تجديدها ثانية ، اما لمضى المدة ، أو لسقوط الحق أو بفوات ميعاد الاستئناف ، سيضطر الى رفع دعواه بقيمة الحق وبالتعويض ضد السيد وزير العدل ويختصم فيها قلم المحضرين الذى تسبب فى عدم وصول الاعلان الى المدعى عليه أو المستأنف عليه مما أدى الى الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن أو الاستئناف كأن لم يكن ، مما يحمل خزانة الدولة ما لا طانة لها بحمله ، وقد فطعت دعاوى من هذا القبيل وقضى فيها بالتعويض *

والخلاصة من كل ما تقدم يتضح أن المادة (٧٠) المستحدثة فى قانون المرافعات لا تحقق القصد الذى توخاه المشرع للأسباب القانونية والمنطقية والعملية الواردة فى هذا البحث ، مما يجعلنا نهيب به أن يعمل على إلغاؤها والعودة الى احلال النص القديم المنفى (المادة ٧٨) محلها ، وهو النص الذى يحقق العدالة المرجوة *

اختصاص القضاء بالتفسير

الأستاذ حلمي عبد السلام منصور المحامى

(١)

مقدمة :

منذ بدء الخليقة وحتى تقوم الساعة يدب الخلاف بين الأفراد والجماعات وينظم القانون الاوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للأفراد بطريقة تكفل تنظيم سلوكهم على وجه الالتزام .

وتقوم القوانين الموضوعية والاجرائية بما يكفل هذه الغاية اسلوبا وهندسا ، فليجأ الخصوم الى القضاء ابتغاء رد اعتداء أو تقرير حق ... الخ فضا للنزاع الذى يثور بين المتخاصمين فتصدر الأحكام واضعه الحدود بين كل منهما حاسمة للنزاع .

الا أن الاحكام القضائية قد يعترىها غموض أو إبهام فيصعب تنفيذها أو قد يرى خصم تفسير هذا الغموض على هواه فيتأرجح ميزان العدل بين الناس .

ومن هنا كان على القضاء ذاته أن يفسر أحكامه الفاضلة أو المبهمة وقيامه بالتفسير على هذا الوجه أمر حيوى لارتباطه بمصالح الأفراد وتحقيق أمن الجماعة .

ولدى قيام القضاء بغض النزاع بين الافراد ليقول كلمة القانون ويستعين الخصم بسلطة الدولة لتنفيذ الحكم جبرا عند عدم تنفيذه اختيارا يطبق القضاء القانون على النزاع المعروض فاذا اعتور النص القانونى غموض أو لابسه شك أو إبهام وخشى القضاء البت فى النزاع فامتنع عن القضاء عد القاضى مرتكبا لجريمة انكار العدالة .. اذ عليه أن يتصدى للنص القانونى فينبجى غموضه ويوضح ما خفى من معانيه ويطبقه على واقعات النزاع وحتى لا يضطر الافراد ازاء عدم الوصول الى حماية حقوقهم أو استردادها أن يحصل كل فرد على حقه بيده فتتراجع البشرية الى هوة سحيقة تعيد بها عصر سادة مبدأ القوة تنشئ الحق وتحميه والذي هجر منذ آلاف السنين . ومن هنا تبرز على الفور أنه ضمن مهام القضاء العديدة مهمتين جليلتين :

اولهما : مهمة تفسير الأحكام

ثانيهما : مهمة تفسير القانون

ويركز هذا البحث على المهمتين سالفتي البيان فنبين شروط التفسير فى كل والجهات المختصة بالتفسير ، والاجراءات الواجب اتخاذها امامها ، ومدى سلطة القضاء عند اجراء التفسير ، وآثار التفسير وغيرها من الامور المرتبطة بحيث نبسط هذا الصنف من الاختصاص بسطا يبين أبعاده ويوضح أحكامه من خلال تشريرات المرافعات المختلفة .

ومن ثم فاننا اذ اقتصرنا على ما تقدم اطارا لبحثنا فانه يخرج من نطاق مهمة القضاء هي تفسير الواقع وتكييفه القانونى ... كما يخرج منه أيضا قواعد التفسير

وأدناه مما يضيق به مقام بحثنا المتواضع على الرغم من أهمية كل منهما والحاجة لأفراد بحث مستقل لهذه أو تلك .

خطة البحث :

ومن كل ما تقدم فإن البحث يتناول قسمين :

القسم الأول : اختصاص القضاء في تفسير الأحكام .

القسم الثاني : اختصاص القضاء في تفسير القانون .

ويتناول كل قسم مباحث مفصلة يرجى الحديث عنها الى موضعها من البحث .

(القسم الأول)

« اختصاص القضاء في تفسير الأحكام »

تمهيد :

تتمتع الأحكام القضائية بنوع من الحرمة تمنع من المجادلة فيها بعد اصدار هذه الأحكام لما تكتسبه من حيوية .

وهذه الحيوية يمنح معها على المحكمة التي أصدرت الحكم ان تميد النظر فيما قضت فيه اذ ليس لها أن تعدل أو تعدل في قضائها الا عن طريق الطعن .

الا ان المشاهد في عالم القانون ان هناك عديد من الحالات تقوم ذات المحكمة باعادة النظر فيما صدر منها سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم .

وهذه الحالات قد تختلط بالحالة موضوع البحث في القسم الأول وأقصد بها الحالات التي عرض لها الفصل الثالث من قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وأفردها عنوانا - تصحيح الاحكام وتفسيرها - ويتناول هذا الفصل ثلاث حالات :

اولهما - التصحيح :

وإناط المشرع للمحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من اخطاء مادية ببحثه سواء كانت كتابية أم حسابية ... فتقوم ذات المحكمة التي أصدرت الحكم بتصحيح ما يقع منها من اخطاء مادية « على الوجه المبين بالمادة ١٩١ » .

ثانيهما - الفصل فيما أغفل من طلبات :

وإناط المشرع أيضا لذات المحكمة اذا أغفل حكمها بعض الطلبات الموضوعية وبت في الاخرى أن يلجأ صاحب الشأن لذات المحكمة لتفصل فيما أغفلته « على ما تفسير اليه المادة ١٩٣ مرافعات » .

ثالثهما - تفسير الحكم :

وقد عقد المشرع لذات المحكمة التي أصدرت الحكم مهمة تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام « على النحو المبين بالمادة ١٩٢ مرافعات » .
ففي جميع هذه الحالات تقوم المحكمة ذاتها والتي أصدرت حكما من قبل باعادة النظر فيما قضت به لاجراء التصحيح . وللغرض فيما أغفلته أو لتفسير ما ليق حكمها من غموض .

والحالة الأخيرة وحدها هي موضع اهتمامنا ، ويحسن بنا ان نورد نص المادة ١٩٢ مرافعات والتي جاء قولها :

« يجوز للخصوم أن يطلبوا الى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متحماً من كل الوجوه للحكم الذي يفسره ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية » .

ويترسوم خطي بحثنا بصدها المباحث الآتية :

- المبحث الأول : شروط دعوى التفسير .
- المبحث الثاني : الاجراءات الواجب اتباعها .
- المبحث الثالث : سلطة المحكمة في التفسير .
- المبحث الرابع : آثار الحكم الصادر بالتفسير .

المبحث الأول : شروط دعوى التفسير

نعدد شروط التفسير سواء من حيث موضوع الحكم محل التفسير ، نوع الحكم في ذاته كما ترتبط الدعوى بمقصود الخصم طالب التفسير .

ومن ثم فائنا نقسم الشروط الى طوائف ثلاث :

- محل التفسير .
- كون الحكم قطعياً .
- ألا يكون مقصود به تعديل الحكم .

الشرط الأول : محل التفسير :

فينبغي أن يتوافر في الحكم موضوع دعوى التفسير غموض لحق منطوقه ، أو إبهام اعتوره أو شك في تفسيره وتأويله بحيث يحتمل أكثر من معنى وهذا الغموض أو الشك ينفق السبيل عن تفهم المعنى المراد من الحكم فيلجأ الخصم الى المحكمة التي أصدرته لتجلى من جديد ما لحق حكمها من غموض .

وهذا الشرط مناط دعوى التفسير وهو ما يتضح من نص المادة ١٩٢ مرافعات مؤيداً بقضاء النقض في هذا الخصوص « حكمها الصادر في ٢٣/١٢/١٩٥٤ »

أما اذا كان قضاء الحكم واضحاً لا يشوبه غموض ولا إبهام فانه لا يجوز الرجوع الى المحكمة لتفسير هذا القضاء وذلك حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجيته .

(في هذا المعنى قضاء النقض المدني في الدعوى رقم ٣٦٦ السنة ٣٠ ق الصادر في ٢٨ ديسمبر ١٩٦٥) .

ويثور بصدد هذا الشرط سؤال هل يمتد طلب التفسير الى الاسباب بحيث يمكن ان تكون محلاً لدعوى التفسير أم لا ؟ ؟ .

كما ينور تساؤل آخر لا يقل أهمية عن مدى صلاحية الاسباب الزائدة أو التقديرات الواردة في المنطوق والتي لم تكن موضع خلاف للتفسير ؟

والملاحظ في هذا الشأن أن نص المادة ١٩٢ مرافعات صريح اذ جاء قولها « يجوز للخصوم ... تفسير ما وقع في منطوقه ... الخ » وهو ذات الحكم الوارد في نص المادة ٣٦٦ من قانون المرافعات الملغى .

وبمقارنته هذا الحكم المتعلق بشأن التفسير بما ورد بالمادة ١٩١ مرافعات جديد في شأن التصحيح نجد أن محل التصحيح ما يقع في حكمها فلم يقتصر على المنطوق حسيما كان يأخذ قانون المرافعات الملغى بالمادة ٣٦٤ .

وهو ما يجعلنا نقرر أن محل التفسير منطوق الحكم دون أسبابه ... الا أن هناك من الأسباب ما هو مرتبط بالمنطوق ارتباطا كاملا ووثيقا بحيث تعتبر جزءا منه ، تمثل هذه الأسباب الجوهرية المرتبطة بالمنطوق تكون جزءا لا يتجزأ من المنطوق وتؤثر في مرماه اذ كلما كانت أسباب الحكم مشتملة على قضاء تعتبر مكمله للمنطوق وباخذ حكمه .

(يراجع في هذا المعنى المرحوم الدكتور رمزي سيف الوسيط طبعة ١٩٦٨ ص ٧٠٠ وما بعدها ، الأستاذ محمد كمال عبد العزيز تقنين المرافعات في ضوء الفقه والقضاء طبعة ١٩٦٨ ص ٢٣٠ ، طرق الطعن في الأحكام للأستاذ عبد المنعم حسني - الجزء الاول طبعة ٧٥ ص ٢٩) .

ومن ثم فإننا ننتهى اجابة على هذا التساؤل ان محل دعوى التفسير الغموض الذي يكتنف منطوقه وكذلك أسبابه المرتبطة ارتباطا وثيقا فاذا لابسها غموض أيضا صلحت محلا لدعوى التفسير .

وفي تقديري انه اذا كان ما يرد في أسباب الحكم زائد على حاجة الدعوى لا يجوز حجية ولا يجوز الطعن في الحكم للخطأ فيه وفقا لما استقر أمام محكمة النقض في حكمها الصادر في ٢٥/٣/١٩٦٥ السنة ١٦ ص ٤١٣ .

وقياسا على هذا الحكم فإننا نرى أن الأسباب الزائدة وكذلك التقديرات التي ترد في المنطوق مالم يكن محل خلاف بين الخصوم ولم يكن أمرها معروضا على المحكمة لتفصل فيه فهذه وتلك لا تكون محلا لدعوى التفسير .

الشرط الثاني : كون الحكم قطعيًا :

يكاد يتعقد اجماع الفقه على أن الحكم موضوع التفسير ذلك الحكم المنطوق الذي يحسم موضوع النزاع كله أو يحسم جزء منه أو يحسم مسألة متفرعة عنه .

فاذا كان الحكم قد اكتنفه غموض في الحالات المتقدمة فيمكن أن يكون محلا لدعوى التفسير .

ولنا بعدئذ أن نتساءل هل تقتصر دعوى التفسير على الحكم القطعي أم يمكن أن تنسحب الى الاحكام غير القطعية ؟

وقبل أن نبحث عن اجابة فقد يفيد التعرض الى بيان المقصود بالاحكام غير القطعية ... وهي الاحكام التي لا تحسم نزاعا أو جزء منه وهي صنفين :

(١) احكام وقتية : وهي التي تصدر بصدد طلب وقتي أو اتخاذ اجراء تحفظي ومثاله تعيين حارس قضائي على عين محل نزاع أو الحكم الصادر بتقرير نفقه وقتية .

ومن حيث أن حجية الأحكام الوقتية حجية موقوته ببقاء الظروف التي صدر فيها الحكم على ما هي عليه بحيث إذا ما تغيرت زالت حجيتها .

ومن ثم فإن حجيته الموقوته لا تمنع من تنفيذه خلال تلك الفترة وقد يصعب التنفيذ أو يعترض عليه إذا كان الحكم الوقتي به غموض فإن الحكم الوقتي عندئذ يمكن التقدم بطلب لتفسيره .

(ب) أحكام غير قطعية متعلقة بسير الدعوى : وهي الأحكام التي تهدف إلى إعداد الدعوى للحكم في موضوعها ويصرب لها أمثلة بالحكم بضم دعوين للارتباط أو الحكم الصادر بالأحالة للتحقيق أو نفي خير .

ويمكن تصور قضية بشأن أحقية في ترقية أحد العاملين صدر فيها حكم بندب خبير أناط للخبير بحث مدى أحقية العامل في التمكن إلى الفئة المطلوب بها على الرغم مما جاء في ذات أسباب الحكم التمهيدى من الإشارة إلى موضوع الترقية .

فها يزال الحكم التمهيدى غموض وشك في تفسيره هل يقصد الترقية وهي موضوع المطالبة الأصلية ولها من إشارات في ذات الحكم تؤيد ذلك ؟ أم يقسم الموضوع ببحث الأحقية في التمكن أخذاً بحرفية ما ورد في الحكم .

ولا شك عندى أن مثل هذا الحكم التمهيدى يصلح محلاً لدعوى التفسير بل قد يحيل الخبير القضية برمتها ومن تلقاء نفسه لذات المحكمة لتبين مقصودها .

ففي مثل هذه الحالات يمكن أن يكون الحكم التمهيدى محلاً للتفسير .

ولما كان محل طلب التفسير منطق الحكم وأسبابه المرتبطة به كما سبق البيان وكانت الأحكام القطعية والوقتية مما يستلزم المشرع تسيبها والا كانت باطله وفقاً للمادة ١٧٦ مرافعات فإن الغالب من الأحكام التي يتطلب الأمر تفسيرها من هذا الصنف .

أما غير القطعية المتعلقة بالإثبات وإذا لم يلزم القانون تسيبها انطلاقاً من مفهوم المادة الخامسة من قانون الإثبات فهي التي تجعل هذا الصنف من الأحكام يندر في تقديرنا لأن يكون محلاً لدعوى التفسير .

الشرطة الثالث : ألا يكون المقصود تعديل الحكم :

إذا ما توافر الشرطين السابقين فإنه ينبغي على طالب التفسير أن يكون هدفه الذى يتفيا من طلب التفسير هو كشف هذا الغموض الذى لحق بالحكم أو قطع الشك باليقين في تأويله وفي هذه الحدود يكون طلب التفسير مقبولا . أما إذا كان مطلبه تعديل الحكم فلا يكون بصدد تفسير ولكننا نكون أمام حالة طعن على الحكم يرجع فيها إلى أحكام الطعن وشروطه وأوضاعه المقررة .

أما إذا اتخذ الخصم طالب التفسير ابتغاء تعديل الحكم فهو تجرير لهذا الحكم ومساس به وذريعة للرجوع عنه ومساساً بحجتيه مما يمتنع معه رفضه .

فإذا ما توافرت الشروط الثلاث السابق بيانها نكون أمام دعوى تفسير حكم قضائى فما هي اجراءات رفع دعوى التفسير وكيف يتصل القضاء بتلك الدعوى . . . هذا ما سنورده بالمبحث التالى .

المبحث الثاني : الإجراءات الواجب اتباعها في دعوى التفسير

تبدأ إجراءات مباشرة دعوى التفسير بمعرفة المحكمة المختصة به ، ثم إجراءات تحريك الدعوى أمامها وتبين الصفة التي ينبغي توافرها في طلب التفسير وهل هناك ميعاد ينبغي مراعاته تقدم خلاله الدعوى وأخيرا الرسوم الواجب سدادها .

ومن ثم فإن الأمر يتطلب الحديث فيما يلي :

- ١ - المحكمة المختصة .
- ٢ - إجراءات تحريك الدعوى .
- ٣ - من له حق تحريكها .
- ٤ - توقيع العريضة بمعرفة محام .
- ٥ - الرسوم والمستندات .
- ٦ - ميعاد رفع الدعوى .

أولا - المحكمة المختصة بنظر دعوى التفسير :

يقرر صدر المادة ١٩٢ مرافعات : يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه ... الخ .

والمستفاد من صراحة ذلك النص أن المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تفسيره هي ذاتها التي تتولى التفسير ومن ثم فإن الاختصاص يتعقد لها نوعيا ومحليا وسواء كان باعتبارها محكمة أول درجة أو محكمة ثان درجة .

فاذا صدر حكم من محكمة أدفو الجزئية لحق بمنطوقه غموض فإن محكمة أدفو الجزئية هي التي تتولى التفسير وإذا كانت دائرة الإيجارات بمحكمة القاهرة الابتدائية أصدرت حكما شاب منطوقه ابهام كانت ذات الدائرة دون سواها من الدوائر الأخرى هي المختصة أيضا .

والحكمة واضحة من إسناد الاختصاص بالتفسير لذات المحكمة التي أصدرته فهي الأقدر على إمالة هذا الغموض ورفع ذلك الالتباس .

ولكن ماذا لو رفع الخصم طالب التفسير دعواه أمام محكمة غير مختصة ؟

وعلى سبيل المثال لو أخطأ الخصم فرفع دعواه لتفسير حكم محكمة أدفو الجزئية أمام محكمة أسوان الابتدائية أو في الحالة الأخرى رفعها أمام محكمة القاهرة الابتدائية أيضا لكن لتنظرها دائرة شئون العمال أو غيرها ؟

فهنا أصبحت المحكمة التي ستنظر دعوى التفسير خالفا للمحكمة التي أصدرت الحكم ومن ثم ستقضي بعدم الاختصاص بنظر دعوى التفسير نوعيا إلا أن عليها في نفس الوقت أن تأمر بأحالتها بالحالة المعروضة أمامها إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تفسيره وذلك أعمالا لنص المادة ١١٠ مرافعات .

في المثالين السابقين يلاحظ أن المحكمة التي أصدرت الحكم والمحكمة التي رفع أمامها دعوى التفسير داخل ولاية واحدة هي المحاكم العادية .

لكن هل يترتب ذات الحكم إذا رفعت دعوى التفسير عن حكم محكمة أدفو الجزئية أمام المحكمة التأديبية لموظفي وزارة الصناعة مثلا ؟

فالمحكمة التي أصدرت الحكم هنا تابعة للمحاكم العادية والمحكمة التي تنظر التفسير إحدى محاكم مجلس الدولة وهي غير مختصة ولائياً بنظر الدعوى ٠٠٠ عالج المشرع بمادة ١١٠ مرافعات هذا الأمر وقرر أنه على المحكمة أن تقضي بعدم الاختصاص والإحالة حتى ولو كان مرجع عدم الاختصاص متعلق بالولاية ٠

وفي ذلك جاء قانون المرافعات الجديد بحكم مستحدث خلافاً لما كان يفرض به نص المادة ١٣٥ مرافعات قديم والتي كان حكمها قاصراً على الإحالة داخل الجهة الواحدة أما عدم الاختصاص المتعلق بالوظيفة فلم يكن الإحالة بعد الحكم لعدم الاختصاص الولائي جائزاً في ظل سريان القانون القديم ٠

ويتور في الفكر تساؤلاً عن مدى الإحالة عند عدم الاختصاص بين جهات القضاء العادية وبعين التحكيم في المنازعات التي تقع بين شركات انقطاع العام أو مؤسسات أو بين أحدهما وجهات الحكومة الوارد بشأنها القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ ٠

وبعبارة أخرى إذا تان الحكم الصادر من لجنة التحكيم اعتوره غموض فقامت إحدى الشركات دعوى تفسير أمام محكمة القاهرة الابتدائية مثلاً فهل يجوز عند قضاء محكمة القاهرة بعدم اختصاصها بنظر دعوى التفسير أن تزيل حكمها بالإحالة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لجنة التحكيم ٠

ويصادفنا في هذا الصدد خلاف في الرأي ٠

الرأي الأول : يقرر أن لا إحالة بين لجان التحكيم وجهات القضاء العادي أو العكس ٠ ويستند هذا الرأي إلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات في شأن المادة ١١٠ عند انتقادها للوضع بالنسبة للقانون الملغى جاء بها ٠٠٠ « وكان مبني هذا القضاء فكرة استقلال الجهات القضائية بعضها عن البعض الآخر وهي فكرة لم يعد لها محل بعد تطور القضاء وانحصاره في جهتين يتبعان سيادة واحدة » ٠

ومن ثم فإن هذا الرأي يرى حصر نطاق المادة ١١٠ في العلاقة بين القضاء العادي والإداري والذي ليس من بينها قضاء التحكيم ٠

ومن أنصار هذا الرأي الدكتور أحمد أبو الوفا التعليق على قانون المرافعات طبعة ١٩٦٨ ص ٢٩٤ وما بعدها ٠

الرأي الثاني : ويرى أعمال حكم النص حتى بين لجان التحكيم وجهات القضاء أو العكس ٠ وحججه في ذلك صراحة النص ٠٠٠ ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية وهو نص عام مطلق لا سبيل إلى تقييده بغير نص مماثل ٠ ومن أنصار هذا الرأي الأستاذ محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق الإشارة إليه ص ١٦١ وما بعدها ٠

وفي تقديرى أن الرأي الثانى أولى بالاتباع إذ أن المطلق يظل على إطلاقه ولا يقيده ما ورد بمذكرة إيضاحية طالما أن القانون صريحاً والمقرر أن أعمال النص خير من إهداره فضلاً عن الحكمة من النص قائمة في هذه الحالة أيضاً إذ ترتبط بالمبدأ الدستوري والذي يقضى بأن يكون لكل منازعة قاضياً وبصطدم القول بعدم الاختصاص دون الإحالة مع هذا المبدأ ٠

فاذا تحددت المحكمة المختصة بدعوى التفسير على هذا النحو فكيف إذن تتصل الدعوى بالقضاء ؟ هذا ما سنبينه بالبند الثانى :

ثانيا - اجراءات تحريك الدعوى :

ونجد نص المادة ١٩٢ مرافعات يقرر « ... ويقدم الطلب بالاوضاع المعتادة لرفع الدعوى ... الخ » .

ومن ثم فان النص يحيل الى ما جاء بالمادة ٦٣ مرافعات بشأن كيفية رفع الدعوى وجاء صدرها « ترفع الدعوى الى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم الكتاب ... الخ » .

وبمقارنة هذا النص بالنص الملغى وهو نص المادة ٦٩ نجده يقرر « ترفع الدعوى الى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد احد المحضرين ... الخ » .

اذن فالقانون الحالي بين طريقه رفع الدعوى واعتبرها مرفوعة بمجرد ايداعها قلم الكتاب ومن ثم فان دعوى التفسير تعتبر قائمة بمجرد ايداعها قلم الكتاب دون استلزام اعلانها للمدعى عليه على يد احد المحضرين خلافا للقانون الملغى وفي ذلك تيسيرا على رافع الدعوى .

ثالثا - من له حق تحريك دعوى التفسير :

ينبغي أن يتوافر فيمن يطلب التفسير مصلحة قائمة في مطلبه يقرها القانون نفاذا للمادة الثالثة من قانون المرافعات اذ لا دعوى بغير مصلحة والمصلحة مناط الدعوى .

والاصل ان يرفع الدعوى صاحب الحق المعتدى عليه وهنا قد يتبادر الى الذهن ان المحكوم عليه في الدعوى الاصلية هو الذي يكون له حق تحريك دعوى التفسير وذلك اذا كان منطوق الحكم في الدعوى به غموض من شأنه عند التنفيذ بهذا الحكم على امواله ان ينفذ عليه تنفيذا جائرا وعند البت بالتفسير يتضح وجه الالتزام الذي كان محل غموض فيكون المحكوم عليه في الدعوى الاصلية هو صاحب المصلحة في تحريك دعوى التفسير .

ومع ذلك فان المحكوم لصالحه أيضا قد تكون له مصلحة ظاهرة في تفسير الحكم حتى لا يصعب تنفيذه للشك الذي يمتري المنطوق ومن ثم يصدر لصالحه حكما غير قابل للتنفيذ لهذا العيب الذي لحق بالحكم ومن ثم يحق له تحريك دعوى التفسير .

ومن ثم اذا كان الحكم تم تنفيذه ولا يقصد من طلب التفسير الا مجرد ارضاء رغبة في نفس طالبه فانه لا يكون مقبولا .

وبالتالي فان الحق في تحريك دعوى التفسير قائم للمحكوم له أو المحكوم عليه في الدعوى الاصلية طالما توافر لدى أي منهما مصلحة قائمة في طلب التفسير ومن ثم فان الحق في طلب التفسير مقصور على الخصوم في الدعوى الاصلية .

رابعا - توقيع عريضة الدعوى بمعرفة محام :

لما كان قانون المحاماة قد استلزم توقيع محام على صفح الدعوى متى بلغت أو جاوزت قيمتها خمسمائة جنيه « المادة ٨٧/٤ من قانون المحاماة الرقيم ٦١ لسنة ١٩٦٨ » .

وكانت دعوى التفسير طلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المقررة في المواد من ٣٦ - ٤٠ من قانون المرافعات فإن قيمتها تعتبر زائدة على مائتين وخمسين جنينا وفقا للمادة ٤١ .

ومن ثم فإنه يتعين أن تكون صحيفة افتتاح دعوى التفسير مهورة بتوقيع محام مقبول أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تفسيره .

خامسا - الرسوم المستحقة والمستندات :

اذ اشترطت المادة ٦٥ على المدعي اداء الرسم كاملا فإنه ينبغي على طالب التفسير ان يؤدي الرسم المستحق عن دعوى التفسير محتسبة على أساس انها تتضمن طلب مجهول القيمة وفقا لما تقدم واستنادا للمادة ٧٦ من قانون الرسوم بالمادة ٧٦ الهند الثامن عشر .

الا أن تلك الرسوم ترد للمدعي اذا قضى له ايجابه لطلبه وقامت المحكمة بأجرءا التفسير وذلك بالتطبيق للمادة ٢٢ من قانون الرسوم .

كما على المدعي ان يقدم لقلم الكتاب صورة من صحيفة طلب التفسير بقدر عدد المدعي عليهم فضلا عن صورة لقلم الكتاب .

المستندات : وفي تقديري انه وإن كانت المادة ٦٥ مرافعات ألقت على المدعي واجب ارفاق المستندات المؤيدة بصحيفة الدعوى إلا أن هذا النص في الواقع العمل معطل ويكتفى بأن يقرر المدعي بعدم تقديم مستندات .

ومع ذلك فإن طلب التفسير اذ يستند الى المنطوق والاسباب على الوجه المبين بالمبحث الأول فإنه لا حاجة للمدعي كي يقدم مستندات مؤيدة .

سادسا - ميعاد رفع دعوى التفسير :

من الدعاوى ما يتطلب القانون موعدا معيناً ينبغي للخصم أن يقوم برفعها خلال هذا الميعاد كدعاوى الحيازة مثلا أو الدعاوى الناشئة عن عقد العمل .

أما دعوى التفسير فلم تحظى بنص صريح يقرر ضرورة رفعها خلال أجل معين كما أن مواعيد الطعن لا تسري على ميعاد رفع دعوى التفسير اذ أن دعوى التفسير لا تعتبر من قبيل طرق الطعن وقد استقر قضاء النقض في هذا الخصوص على تقرير المبدأ الآتي :

« مناط الأخذ بحكم المادة ٣٦٦ مرافعات ملغى ... المطابقة للمادة ١٩٢ مرافعات أن يكون الطلب بتفسير ما وقع له، منطوق الحكم من غموض أو إبهام حتى يمكن الرجوع إلى المحكمة التي أصدرته بطلب يقدم لها بالأوضاع المعتادة غير محدد بموعد يسقط بانقضائه الحق في تقديمه » .

(نقض ٢٨/١٢/٦٥ مجموعة الاحكام ص ١٣٣٩ قاعدة ٢١٠)

ونخلص من ذلك الى أن دعوى التفسير يمكن أن ترفع في أي وقت اذ ليس هناك من موعد محدد يتعين رفعها خلاله .

المبحث الثالث : سلطة المحكمة في التفسير

إذا ما توافر في منطوق الحكم وأسبابه ما يتطلب التفسير وأقيمت الدعوى أمام المحكمة التي أصدرته ي مراعاة الاجراءات الواجب اتباعها وأصبحت دعوى التفسير مقبولة مكللا وجب على ذات المحكمة أن تتصدى لها وتقوم بإجراء تفسير حكمها .

ونتكلم عن :

- ١ - القيود التي ترد على سلطتها .
- ٢ - أثر وجود منازعة بين ذات الخصوم على دعوى التفسير .

أولا - القيود التي ترد على سلطتها :

١ - منأط سلطتها ما تقوم به لإزالة اللبس أو الغموض :

ومن ثم فإذا كان الحكم المطلوب تفسيره واضحا لا يشوبه غموض أو شك فإنه لا يجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير قضاها حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجيته .

(حكم النقض في الدعوى ٣٦٦ لسنة ٣٠ ق الصادر في ١٢/٢٨/١٩٦٥)

وإذا تصدت رغم هذا الموضوع فإن مهمتها تنتهى برفض دعوى التفسير .

٢ - عليها أن تبحث المنطوق في الأسباب الرئيسية :

فإذا ما تأكد وقوع غموض في المنطوق فعليها عند إزالة هذا الغموض الارتكان إلى الأسباب الرئيسية التي توضحه على التفصيل الذي أوردناه من قبل .

فهى تلتزم عند اجراء التفسير بذات قضاها وعلى حد تعبير الدكتور أحمد أبو الوفا « الضابط بصدد التزام المحكمة بذات قضاها أن تفسره بعناصر من طيات هذا القضاء » .

ذلك انه يتمين استظهار الحكم في دعوى التفسير على أساس ما قضى به الحكم المطلوب تفسيره ان كان ثمة وجه قانوني لهذا التفسير دون مجاوزة ذلك الى تعديل فيما قضى به .

٣ - لا تملك المحكمة المدول أو التعديل :

ويترتب على ما تقدم ان المحكمة ليس فى مكنتها تعديل قضاها أو الرجوع عنه أو الاضافة اليه أو تدارك ما فاتها . (الأحكام العديدة المشا راليها بمرجح الدكتور أبو الوفا سابق الإشارة ص ٤٤٠) .

فإذا كان الحكم المطلوب تفسيره واضحا ويبين منه بجلاء ان المحكمة لم تر اجابة طلب معين ورفضته وجاء الحكم المفسر بتخريج جديد مفاده أن الطلب لم يرفض بل قضى فيه بالقبول فان المحكمة تكون قد خرجت على حدود سلطتها فتجاوزت اياها ويجوز من ثم لثنوى الشأن الطعن فى قضاها .

(فى هذا المعنى المرحوم رمزى سيف - الوسيط، فى المرافعات طبعة ١٩٦٨ ص ٦٩٨)

ثانياً - اثر وجود منازعة أصلية بين ذات الخصوم على دعوى التفسير :

وحتى يسهل بيان هذا الشق نتعرض للفروض التالية :

الفرض الأول : الطعن بالاستئناف في الحكم المطلوب تفسيره :

إذا طعن أحد الخصوم بالاستئناف في الحكم الأصلي فإن من المقرر ان الاستئناف ينقل النزاع برمته الى محكمة الدرجة الثانية في حدود ما رفع عنه الاستئناف بالطبع .. فلا تملك المحكمة التي أصدرت الحكم في تقديرى القيام بالتفسير في هذه الحالة بحسبان ان قضاءها المطعون فيه أصبح محل نظر محكمة الدرجة الثانية وقد بلغى أو يعدل .

الفرض الثاني : تقديم الحكم المطلوب تفسيره كمستند يحتاج به أمام محكمة أخرى :

وهنا نفترض صدور حكم قدم للاستشهاد به أو الاستناد اليه في منازعة أخرى وأثناء نظر هذه المنازعة أقيمت دعوى لتفسير هذا الحكم وهنا نفرق بين حالتين :

أولهما : حالة وضوح الحكم المقدم دون غموض :

فإن المحكمة لها أن تفسر ذلك الحكم فتأخذ منه ما تراه مقصودا بشرط ان تبين في أسباب حكمها الاعتبارات المؤدية الى وجهة نظرها وسلطانها هنا في التفسير . جد مختلفة عن سلطة المحكمة في تفسير الحكم اذ أن لها نفس السلطة التي تراولها عند مباشرة تفسير سائر المستندات والمقود والأوراق التي تقدم اليها .

(نقض ١٩٣٢/١١/٢٤ الطعن رقم ٥٤ لسنة ٢ ق)

ثانيهما : حالة غموض الحكم :

فإذا ما وجدت المحكمة أن الحكم يتوره غموض وإن البت في النزاع الأصلى المقدم لها بتوقف على تفسير الحكم المقدم لها فعندئذ يكون للمحكمة أن تأمر بوقف النزاع الأصلى وتعليق حكمها في موضوع النزاع طالما توقف الفصل فيه على الفصل في مسألة التفسير أعمالا لملحق حقها المخول لها بالمادة ١٢٩ مرافعات .

وقضى تأييدا لما تقدم من محكمة النقض في الطلب رقم ٢٠٣ لسنة ٢٧ قضائية الصادر في أول مايو ١٩٥٨ .

الفرض الثالث : قيام إشكال في تنفيذ الحكم ، فنحننا الى غموض الحكم المنفذ به :

فإن قاضى التنفيذ يملك فحص عبارات الحكم أو السند التنفيذي المنفذ بمقتضاء فحصا ظاهريا وهو في مقام البت في الاجراء الوقتى المطلوب منه وهو هنا يواجبه أحد حالتين :

الحالة الأولى : اذا ثبت له الغموض - ويحتاج الحكم لكشف مرماه الى تفسير ما غمض ويتمتعز بالتالى اجراء التنفيذ نتيجة لهذا الغموض فإنه لا يملك القيام بهذا التفسير ويتمعن عليه الحكم بايقاف التنفيذ مؤقتا .

(يراجع قضاء الأمور المستعجلة للمرحوم الامتاذ محمد على راتب الكتاب الثانى ص ١٢٩ وما بعدها وللأستاذ المستشار محمد عبد اللطيف صفحة ٤٥٨) .

وقضى تأييدا لما تقدم في الدعوى رقم ٥٢٩ لسنة ٧٢ مدني مستعجل ادفو الصادر بجلسة ١١/٢/١٩٧٠ غير منشور .

الحالة الثانية : عدم وجود غموض : بأن كان الحكم ظاهر واضحا للدلالة على معنى معين يغير لبس أصدر قضاؤه في الاجراء الوقتي يتمشى وهذا المعنى .

وقضت محكمة ادفو في الحكم المشار اليه بالحالة الاولى بعد أن تعرضت للرأي السابق في الاجراء الوقتي المطلوب منها بحسبان ما وجدته من وضوح عبارته .

الفرض الرابع : الطعن بالنقض في الحكم المطلوب تفسيره :

لما كان الطعن بالنقض لا ينقل النزاع برمته الى محكمة الطعن كما وان الطعن لا يوقف التنفيذ كأصل عام فان دعوى التفسير تكون قائمة وجديرة بالنظر ولا اثر للطعن على دعوى التفسير .

المبحث الرابع : آثار الحكم الصادر بالتفسير

يقرر ختام المادة ١٩٢ مرافعات « ... ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متما من كل الوجوه للحكم الذي يفسره ، ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية » .

وهذا النص في تقديرى يجعل هناك علاقة وطيدة بين الحكم الصادر بالتفسير والحكم المفسر ويترتب على ذلك عدة نتائج :

اولهما : ان الحكم الصادر بالتفسير لا يعد حكما مستقلا منبت الصلة بالحكم المفسر فهو متما له .

(قضى تأييدا لما تقدم المحكمة الادارية العليا في القضية رقم ١٤ لسنة ٤ ق منشور بالمحكمة العدد الثالث السنة الأربعون) .

ثانيتها : هذه التتمة لا تجعل الحكم الصادر بالتفسير حكما جديدا ومن ثم فانه عند تنفيذ الحكم المفسر ينبغي ان يرفق معه الحكم الصادر بالتفسير .

ثالثتها : واذا كان الحكم لا ينفذ الا بعد اتمام اعلانه كمقدمة للتنفيذ وفوات ميعاد معين فانه ينبغي أن يعلن الحكم الصادر بالتفسير ولا ينفذ الا بفوات ذات الميعاد .

رابعهما : وصف النفاذ يلحق بالحكم الصادر بالتفسير ان كان الحكم المفسر نافذا نفاذا معجلا هو الآخر ويفتقد للنفاذ ان كان غير موصوفا به .

وقضى تأييدا لما تقدم بأن الحكم الصادر بالتفسير أو التصحيح يعتبر من كل الوجوه متما للحكم الذى يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم المذكور الذى صدر أولا في الدعوى .

(قضاء النقض في ٢١/٦/١٩٦٢ منشور بمجموعة أبو شادي ص ٤٧٥) .

خامسها : وان كانت النتائج المشار اليها بعاليه محض اجتهاد من جانبنا استظهارا من دلالة نص « متما من كل الوجوه » الا أن المشرع أراد توكيدا لهذه النتيجة وتأكيذا لهذه الرابطة أن ينص صراحة على هذا الاثر الهام لدى تقريره ببيان القواعد الخاصة بطرق الطعن .

فسحب المشرع القواعد الخاصة بطرق الطعن التي تسرى على الحكم محل التفسير الى الحكم الصادر بالتفسير وبناء عليه فيمكن القول :

وبناء عليه فيمكن القول :

١ - كلما كان الحكم الاصلى قابلا للطعن عليه بالاستئناف مثلا يمكن ان يكون الحكم الصادر بالتفسير قابلا له أيضا .

٢ - واذا كان الحكم الاصلى لا يقبل الطعن بالاستئناف لقلة النصاب مثلا فان الحكم الصادر بالتفسير لا يجوز الطعن عليه بالاستئناف على الرغم من أن دعوى التفسير كما سبق أن نوهنا تعتبر دعوى غير مقدرة القيمة .

٣ - ان الطعن على الحكم المفسر بالاستئناف أو النقض لا يوقف التنفيذ كأصل عام مالم يطلب الخصوم وقف التنفيذ وبالشروط التي يقتضيها وقف التنفيذ .

وتأييدا لما تقدم قضت محكمة النقض بأنه :

« اذا صدر بحكم من محكمة الاستئناف الوطنية في دعوى تفسير حكم صادر من محكمة الاستئناف المختلطة فان الحكم الصادر في دعوى التفسير يكون غير قابل للطعن فيه بالنقض لان الحكم الصادر بالتفسير يعتبر من كل الوجوه وفقا لنص المادة ٣٦٧ من قانون المرافعات - الملغى - متما للحكم الذي يفسره ويسرى عليه ما يسرى على الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية ، ولان من المقرر ان الأحكام الصادرة من المحاكم المختلطة لايجوز الطعن فيها بالنقض حتى بعد الغاء المحاكم المختلطة وحالة اختصاصها للمحاكم الوطنية » .

(يراجع حكم محكمة النقض في ١١/٢/٥٥ منشور في المصامم السنة ٣٥ ص ١١٦٢) .

(بقية البحث بالعدد التالي)

من سجل الخالدات ... دافع المرافعات ...

مرافعة المرحوم الأستاذ أحمد نجيب الهالabi المحامي
رأى على مرافعة المرحوم الأستاذ مرفوع فرهمي المحامي
(دراسة في عقوبة الزنا)

(٣)

فحوى المكاتيب

وقد قلنا في مرافعتنا ان المكاتب لا يشترط أن تتضمن بيانا صريحا بارتكاب الزنا ودخول الميل أو المود في المكحلة . وأنه يكفي أن يتبين من مجموعها ولهجتها ما يدل على طبيعة العلاقة بين المتهمين . وقد اكتفى الفقه والقضاء الفرنسي بحصول الخطاب بصيغة المفرد وبإظهار العواطف الحارة وتناول بعض التفاصيل التي تدل على وثوق العلاقة بين المتهمين . ونظرة واحدة الى الخطابات المقدمة تقطع بان هذه الخطابات تدل على علاقة منتهية لا علاقة مبتدئة . نظرا الى ما فيها من العواطف الغرامية الحارة وكلها عواطف جسدية لا روحية . فاذا أضفنا الى ذلك أنها كتبت خفية وأرسلت الى تسليم هذه الرسائل لعشيقها ولم تعتبرها سرا عليه وان كانت تعتبرها سرا على عن مكتب البريد الذي يقيم في دائرته الزوج والزوجة قطعنا بان الاكمة وراءها ما وراءها . يضاف الى ذلك ان الزوجة - عندما حضر البوليس لضبطها - بادرت الى تسليم هذه الرسائل لعشيقها ولم تعتبرها سرا عليه وان كانت تعتبرها سرا على زوجها . وفي هذا دليل على أنها تدرك ما تنطوي عليه الرسائل وتريد اخفاها بكل وسيلة .

والى حضراتكم بعض مراجعنا في النقط القانونية :

كتاب شرح قانون العقوبات
للمرحوم أحمد بك أمين ص ٤٨٤

ولا يشترط أن تتضمن الخطابات بيانا صريحا بوقوع جريمة الزنا بل يكفي أن يكون فيها ما يدل على ذلك .

شرح قانون تحقيق الجنايات
ج ٢ ص ٦٢٠ لأحمد بك نشأت

ليس من الضروري أن تكون المكاتيب والأوراق صريحة في ذلك بل يكفي أن يستنتج منها القاضي حصول الفعل والأمر متروك لتقديره واقتناعه .

Garçon art. 338 p. 916 No. 60.

«C'est au juge qu'il appartient de décider si la preuve de l'adultère résulte des lettres produites devant lui. Il n'est pas indispensable que les relations incriminées y soient avouées d'une manière expresse, il suffit que de leur ensemble résulte pour la conscience des magistrats la reconnaissance non équivoque de ces relations.

* * *

«Quant au contenu des lettres, il importe peu que les relations incriminées n'y soient point avouées d'une manière expresse : Il suffit que de leur ensemble ou de leur teneur résulte pour la conscience des magistrats la reconnaissance non équivoque de ces relations.

(Carpentier 2. Adultère p. 631 No. 304)

* * *

L'appréciation du juge est souveraine. Le point de savoir si une lettremissive, sans relater précisément l'adultère, le fait suffisamment présumer par les circonstances et le ton de l'épître (tutoiement, démonstrations tendres, détails intimes etc;) est donc une pure question de fait que la conscience du juge doit souverainement déterminer (Pandectes 3 p. 750 No. 223).

Il n'est pas nécessaire que les lettres contiennent la preuve même que l'adultère a été consommé; il suffit qu'il en ressorte, pour la conscience des magistrats, la reconnaissance non équivoque des relations criminelles (Pandectes T. 3 p. 752 No. 258)

Lorsque la preuve de la complicité d'adultère paraît résulter d'une pièce écrite émanée du prévenu, les juges peuvent, pour éclairer surabondamment cette preuve, tenir compte de déclarations, et de témoignages recueillis à l'audience. (Dalloz Répertoire Pratique Adultère p. 234 No. 85)

flagrant délit

حالة التلبس في الزنا

قررت محكمة النقض والايام المصرية أكثر من مرة أنه لا يشترط في التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزاني وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببرهة بل يكفي لقيام التلبس أنه يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تجعل مجالاً للشك في أن الجريمة قد ارتكبت .

وهذه المبادئ التي قررتها محكمة النقض أكثر من مرة قد جاءت على وفق إجماع الفقه والقضاء في فرنسا ومصر من عهد قديم .

فمن المبادئ التي اعتقدت عليها الإجماع أنه لا يجب مشاهدة المتهمين وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه . وأن عبارة « القبض عليه حين تلبسه بالفعل » ترجمة غير موفقة لعبارة flagrant délit ذلك لأن التلبس بالزنا لا يجب فيه توافر الشروط المقررة في المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات . بل يجوز البتة بكافة الأدلة القانونية ومنها شهادة الشهود وقرائن الأحوال .

على أن الشارع نفسه قد اتخذ - كما قررت محكمة النقض - من وجود المتهم في المحل المخصص للحريم من منزل الزوج المسلم دليلاً كاملاً على وقوع الزنا وهي هذا ما يدل على أن القبض على المتهم أثناء الفعل ليس شرطاً في قيام حالة التلبس .

وقد اجتمع رأى الفقه والقضاء على أن العبارة في كل ذلك باقتناع القضاة وضميره طبقاً لنوع الأدلة العادية المقررة . وأنه يكفي في إثبات التلبس رؤية المتهمين في ظروف تدل على نوع العلاقة . ومما قرره في ذلك أنه يكفي رؤية المتهمين في غرفة مقفلة ولو كان الاجتماع في وضع النهار . وأنه عند ثبوت الاجتماع الدال على نوع العلاقة لا يجوز للقاضي أن يستسلم للشك والتردد فيما إذا كان العجل قد تم فعلاً أو كان على وشك التمام . لأن رؤيته الليل في المكحلة ليست من شروط الإثبات القانوني ولأن أساس الجريمة في الواقع هو انتهاك حرمة الزوجية والعقاب عليمه للمحاطة على الاخلاق والآداب .

وليس شيء أدل على ذلك من نص المادة ٢٣٧ عقوبات وهي التي تنص على مفاجأة الزوجة حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزي بها . فان الشراح قد فروا في شرح هذه المادة ومادة القانون الفرنسي المقابلة لها أن الزوج يعذر عند مفاجأة الزوجة مختلطة بالشريك ولو لم يكن الفعل قد تم . ما دام أن الوضع الذي رأهها عليه مفيد لاحتمال تمام العمل أو الشروع فيه . إذ لا يعقل أن يلزم الزوج في هذه الحالة بأن يتحقق من تمام الزنا بالفعل . ولذلك قالوا أن الزوج يعذر إذا فاجأ امرأته في وضع يدل على تمام الزنا أو الأخذ فيه أو مجرد الشروع في العمل . وهذا هو التلبس المقصود في المادة ٢٣٧ بأجماع الرأي .

ومن تصنيف الحاصل أن يقال أن المادة ٢٧٦ الخاصة بالأدلة التي تكون حجة على المتهم بالزنا يجب أن تفسر على ضوء المادة ٢٣٧ وطبقاً للرأي الذي استقر في شرح هذه المادة . ذلك لأن موضوع المادتين واحد وهو جريمة الزنا وعبارة المادتين واحدة وهي « حالة التلبس بالزنا » فلا يجوز أن تعطي هذه العبارة معنى مختلفاً في كل نص .

ومما يزيد الأمر وضوحاً أن المادة ٢٣٧ وهي مادة مفاجأة الزوج لزوجته وللشريك وقتلها مما لا يجوز أن تفسر تفسيراً أوسع من تفسير المادة ٢٧٦ لأنها تسمح بالقتل في حين أن المادة ٢٧٦ لا تتناول إلا الدليل المؤدى لمجرد الحبس . فإذا اكتفى في قتل المتهمين وقتاً للمادة ٢٣٧ برؤيتهما في وضع لا يدل إلا على مجرد الشروع في العمل وجب الاكتفاء بذلك من باب أولى عند تطبيق المادة ٢٧٦ .

ولذلك قالوا أن مطالبة القاضي بالتحقيق من دخول الميل في المكحلة وعدم الاكتفاء باجتماع الرجل والمرأة في ظروف لا يمكن تأويلها إلا لهذا الغرض مجرد استغفال لضمير القاضي وكرامته .

والى حضراتكم بعض المراجع التي نستند إليها في تقرير المبادئ السابقة :

المرحوم أحمد بك أمين شرح قانون العقوبات ص ٤٧٣

عبارة « القبض عليه حين تلبسه بالفعل » غير مطابقة للمعنى المقصود إذ المراد مشاهدة المتهم فقط لا القبض عليه وهذا ما يستفاد من النص الفرنسي .

التلبس : ولا يشترط في حالة التلبس أن يشاهد الشريك وقت ارتكاب الزنا بالفعل أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة كما تقتضي به المادة ٨ من قانون تحقيق الجنابات بل يكفي أن تكون الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تترك مجالاً للشك عقلاً

في أن الجريمة قد ارتكبت كما لا يشترط أن يضبط الشريك متلبسا بالجريمة بواسطة رجال الضبطية القضائية بل يكفي أن يشاهده أي إنسان . ويجوز إثبات حالة التلبس بكافة الأدلة القانونية ومنها شهادة الشهود (راجع أيضا استئناف أسبوط ١٠ فبراير سنة ١٩١٦) (المجموعة ١٧ عسدد ٥٦) والنقض ٢ مايو سنة ١٩١٤ (الشرائع ١ ص ١٩٩) .

وقد جاء في أسباب حكم محكمة استئناف أسبوط المشار اليه ما يأتي :

« ومن حيث أن الشارع لم يقصد جعل إثبات الزنا أمرا متعلزا في أغلب الأحيان كاشتراطه رؤية الزاني وهو يرتكب الجريمة أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أو اذا اتبعه من وقعت عليه الجريمة عقب وقوعها بزمن قريب أو تتبعته المصامة مسع الصباح ٠٠٠ الخ الخ » .

* * *

« ولا يلزم أن تتوفر شروط التلبس طبقا للمادة ٨ تحقيق جنائيات أي أن يشاهد وقت ارتكاب الجريمة بالذات أو عقب ارتكابها مباشرة يتبعه الصباح أو معه شيء من آثار الجريمة بل يكفي وان لم يكن يشاهد الشريك متلبسا بالجريمة بالفعل أن يوجد عقبها في ظروف تقطع بحصول الفعل . وهذا يستنتج من قرائن الأحوال كأن يوجد الرجل مع المرأة بملايس النوم أو بما أشبه » (كتاب أصول تحقيق الجنائيات للاستاذ القلبي ص ٥٠) .

« La jurisprudence est, d'ailleurs, aussi formelle que la doctrine sur ce double point de vue 1) que la preuve du flagrant délit d'adultère peut être faite par témoins, même à une époque éloignée du moment où les faits se sont passés; 2) qu'elle ne soit pas nécessairement résulter d'une constatation faite par le procureur de la République ou par tout autre officier de police judiciaire » (Carpentier T. 2 Adultère No. 267 p. 629).

« Il convient d'ajouter toutefois que la preuve du flagrant délit n'est assujettie à aucune condition ni forme particulière. La conviction des juges, à cet égard, peut résulter de tous les moyens d'information ordinaire pour la constatation des crimes et délits ». (Carpentier T. 2 Adultère No. 259). Par conséquent la preuve du flagrant délit en ce qui concerne le complice, peut être faite par témoins : l'art. 338 C. pén., a seulement pour objet de faire rejeter les témoignages qui ne porteraient pas directement sur le fait même du délit. (Carpentier T. 2 Adultère No. 270)

« 6. Jugé par application du même principe, qu'en ce qui concerne le complice, Il n'est pas nécessaire, pour la preuve du flagrant délit, que les coupables aient été surpris dans l'accomplissement du fait coupable qui est incriminé; qu'il suffit que les prévenus aient été trouvés dans une attitude qui ne permettait aucun doute sur la nature de leurs relations.

Carpentier supplément I adultère p. 210 No. 267 (6).

Jugé également que le flagrant délit peut-être réputé constant prae

qu'une femme mariée et son complice, enfermés ensemble dans une chambre même dans le milieu de la journée auraient refusé d'en ouvrir la porte, avant qu'il se fut écoulé un certain délai (Pandectes T. 3 p. 751 No. 238).

En thèse générale, ce serait se jouer de la conscience et de la dignité du juge que de supposer qu'il puisse admettre qu'un homme s'enferme nuitamment avec une femme et habite avec elle sans motif plausible, s'il n'avait l'intention d'abuser de cette intimité (Pandectes T. 3 p. 751 No. 239).

Les preuves du droit commun, notamment la preuve testimoniale et les présomptions de l'homme, peuvent être admises contre le complice, en tant qu'elles portent sur le flagrant délit.

Il a été jugé que, par exception, lorsque la preuve d'adultère paraît au juge résulter à l'égard du complice d'un des modes de preuve admis par la loi, il peut alors pour éclairer surabondamment cette preuve, tenir compte de toutes les déclarations contenues dans les témoignages recueillis à l'audience.

(Pandectes Tome III p. 753 No. 262).

Garraud V p. 603 No. 2172.

« Tout ce que la loi exige, en effet, pour que le complice de la femme puisse être condamné, c'est qu'il ait été surpris en flagrant délit, mais elle n'a pas entendu restreindre ou limiter les modes de preuve du flagrant délit.

En quoi consiste, en effet, le flagrant délit ? Faut-il se référer à la définition que l'art. 41 du Code d'Instruction Criminelle donne de cette expression, définition qui n'est relative qu'à la compétence des officiers du parquet en matière d'information ? Dans l'opinion qui a prévalu en doctrine et en jurisprudence, il n'est pas nécessaire que l'adultère ait été constaté, conformément à l'art. 41, c'est-à-dire au moment où il se commet ou vient de se commettre, il suffit que la femme et le complice aient été vus et entendus dans des circonstances qui supposent nécessairement qu'ils commentent ou viennent de commettre l'acte constitutif de l'adultère. L'art. 338 n'exige point en effet, que le flagrant délit ait été constaté à l'instant même, il admet comme preuve le flagrant délit, c'est-à-dire le fait même de l'adultère vu au moment où il se consommait ou venait de se consommer. La preuve de ce fait est nécessaire, sans doute, mais elle n'est assujettie à aucune condition ni forme particulière.

* * *

Garçon p. 914 No. 34

« Nous avons dit qu'en principe, la tentative d'adultère n'est pas punissable. Pourtant, dans la plupart des cas, le flagrant délit, même le mieux établi,

laissera douteux si le veuil venait de se commettre ou avait se commettre. Toute preuve serait impossible encore, si on ne se contentait d'une semblable présomption. Le fait, qu'une femme et un individu ont été surpris dans une situation plus qu'équivoque, crée contre eux une présomption qui suffit pour motiver leur condamnation.

«Il suffit que la femme et son complice aient été surpris ensemble dans une situation qui ne permette pas de douter que l'adultère vient d'être commis ou qu'il va se commettre. Tout ce qu'on peut exiger du mari, c'est que l'acte qu'il a puni porte en lui-même la preuve complète de l'infidélité; toute autre restriction serait dérisoire et évidemment contraire à l'esprit de la loi».

(Chauveau et Hélie 4 No. 1467 p. 179)

«Le mari n'est excusé, s'il tue ou blesse sa femme, que s'il la surprend en flagrant délit, c'est-à-dire au moment où le rapprochement sexuel se consomme, vient de se consommer ou va se consommer» (Garraud. Droit pénal édition 1913 p. 258 No. 119).

* * *

« ولا يشترط في التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزاني وقت ارتكاب الفعل أو عقب ارتكابه ببره بل يكفي لفهام التلبس أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تجعل مجازيسك معزى أن الجريمة قد ارتبعت فعلا . فإذا كان السابت يلدحم أن المحلثة تبينت من شهادته السهود أن زوج المتهم وهو مسلم حضر منزله في منتصف الساعة العاشرة ليلا ولا فرع الباب فتحت زوجته وهي مضطربة مر به وقبل أن يتصل من الدخول طلبت إليه أن يعود للسوق ليستحضر لها حوى فاستمهاها فليلا ولذنها ألحت عليه في هذا الطلب فاعتذر فعاتت وطلبت منه أن يستحضر لها حاجات أخرى فاشتبه في أمرها ودخل عرفة النوع فوجد فيها المتهم مختفيا تحت السرير وكان حالها حذاء وكانت زوجته عند قدومه لاشء يسترها غير جلاليه النوم . فادعت المحكمة من هذه الحالة التي تبنت لديها دليلا على الزنا وحكمت على الزوج وشريكها بالعقاب باعتباره متلبسا بجريمه الزنا فهي على حق في اعتباره كذلك » على أن وجود المتهم في المحل الشخص للحرمان من منزل الزوج المسلم دليل من الأدلة التي نص قانون العقوبات على صلاحيتها وحدها حجة على الشريك المتهم بالزنا » .

(نقض في ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القوانين الجنائية ٣ ص ٥١٣)

حكم النقض في ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد

النقض ج ٢ ص ٥٣٥ رقم ٣٤٣

« أن القانون إنما أراد بحالة التلبس التي أشار إليها في المادة ٢٣٨ عقوبات أن يشاهد الشريك والزوجة المزي بها في ظروف لا تترك مجالا للشك عقلا في أن جريمة الزنا قد ارتكبت فعلا . فمتى بين الحكم الوقائع التي استظهر منها حالة التلبس وكانت هذه الوقائع كافية بالفعل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى فلا وجه للاعتراض

عليه بأن الأمر لا يبدو أن يكون شروعا في جريمة الزنا لأن تقدير هذا أو ذاك مما يملكه قاضى الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه . خصوصا اذا لوحظ أن القانون يجعل مجرد وجود رجل في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم دليلا على الزنا أى على الجريمة التامة لمجرد الشروع » .

* * *

Garçon p. 916 No. 55

Jugé spécialement que la loi n'exige pas que les témoins fassent leurs dépositions dans un temps plus ou moins rapproché de celui où le délit a été commis. Le flagrant délit peut donc, tant qu'il n'est pas prescrit, être établi par la déposition de ceux qui en ont été témoins.

* * *

La preuve de l'adultère peut s'induire de présomptions suffisantes, bien qu'aucun témoin ne dépose de flagrant délit et qu'aucun écrit émané de la femme inculpée ne constate l'adultère (Pandectes Tome 3 p. 749 No. 207).

• وقد نصت المادة ٢٣٨ (٢٧٦ جديدة) عقوبات على أنه لا يقبل ضد الشريك للمرأة في جريمة الزنا إلا أدلة معينة منها « القبض عليه حين تلبسه بالفعل » حسب النص العربى أو « التلبس بالجريمة » حسب النص الفرنسى . ولكن أجمع الشراح والمحاكم على أنه ليس من الضروري أن يضبط الشريك فى الأحوال المنصوص عنها بالمادة ٨ جنایات بل أن التلبس يتوفر هنا من مجرد وجود المرأة والرجل فى ظروف لا تترك مجالا للشك فى وقوع الجريمة . ويمكن أن يستنتج من أى واقعة كانت ، وفاضى الموضوع يحكم نهائيا فيما إذا كان يوجد تلبس بالجريمة بدون أن يكون ملزما ببيان الوقائع التى يستنتج منها وجود التلبس . وليس من الضروري أن يضبط الشريك متلبسا بالجريمة وبواسطة رجال الضبطية القضائية بل تكفى مشاهدته بواسطة أحد الشهود » .

(المبادئ الأساسية لعلى باشا العربى جزء ١ ص ١٨٤) •

الأدلة التى تكون حجة على الشريك

نصت المادة ٢٧٦ عقوبات على الأدلة التى تكون حجة على المتهم بالزنا وهى حالة التلبس أو الاعتراف أو وجود مكاتب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص فى الحريم .

وقد حاول دفاع الخصوم أن يثبت أن هذه الأدلة ليست على سبيل الحصر بالنسبة الى الشريك وحده بل هى على سبيل الحصر بالنسبة الى المرأة أيضا . والواقع أن هذه سفسطة ومغالطة . لأن النص الفرنسى صريح فى أن المقصود بالمتهم بالزنا هو الشريك دون الزوجة « Prévenu de Complicité » ولأن مفهوم العبارة لا يستقيم إلا على هذا الوجه . فلو أن الأدلة حصرت بالنسبة الى الاثنين لما قيل فى النص « الأدلة التى تكون حجة على المتهم بالزنا » لأن عبارة « على المتهم » تكون فضلة لا معنى لها . والشارع لا يضع فى نصوصه الفاظا لا ضرورة لها . ومقتضى ذلك أن الشارع لو أراد جعل النص عاما فى الزنا سواء بالنسبة

الى الشريك أو الزوجة لنص على الأدلة التي تقبل على الزنا من غير حاجة الى ذكر « المنهم بالزنا » . على أن نص العبارة واضح ومصدر النص معروف . وهو القانون الفرنسي . وقد بينا فيما قبل أن المستشار القضائي تعرض لهذا النص في تقريره في سنة ١٩٠٣ (النسخة الانجليزية ص ٢٩) أي قبل صدور القانون وبعد عرضه على مجلس الشورى وتعديل مادة الأدلة على الوجه الأخير . فقال في تقريره ما يأتي :

In art. 238 a change has been made at the request of the Legislative Council admitting as additional means of proof against the accomplice of a woman accused of adultery the latter's confession and his presence in the Harem of a Musulman. The latter evidence is admitted by art. 245 of the Mixed Penal Code».

وهذه العبارة الواردة في تقرير المستشار القضائي صريحة في أن مقصود المادة ومقصود التعديل كان الشريك وحده . وقد وردت عبارة الشريك صراحة واشير اليه بضمير المذكر كلما عاد الكلام عليه .

وقد حاول دفاع الخصوم أن يثبت أن التفريق في الإثبات لا حكمة فيه . وهذه مغالطة أخرى . لأن الدفاع يكابر في المحسوس من طريق الاستنتاج . أما المحسوس المعلوم فهو أن الشارع الفرنسي قد فرق هذه التفرقة . ففقد الإثبات بالنسبة الى الشريك ولم يقيمه بالنسبة الى المرأة . هذا أمر محسوس معلوم بصريح النص وبالأعمال التحضيرية في القانون الفرنسي . وقد بينت العلة في الأعمال التحضيرية صراحة وشرحناها للمحكمة . فان لم يكن الدفاع موافقا عليها فله رأيه وله شأنه ولكن التفرقة موجودة فلا يصح أن يقال أنها غير موجودة . وعلى فرض أن التفرقة غير معقولة فهي لا يمكن أن تزول الا بشريع جديد . أما مراعاة الخصوم فلا تقدم ولا تؤخر . وقد بينا أن القانونين الأهل والمختلط قد نقلا ليلدا والنص عن القانون الفرنسي . وذلك ظاهر من النص الفرنسي للقانون المصري ومن الأعمال التحضيرية سواء في مجلس الشورى أو في تقرير المستشار القضائي .

وقد بينا في مرافعتنا حكم النص قلنا ان علة حصر الأدلة بالنسبة الى الشريك ترجع الى أسباب تاريخية وتجارب قضائية . فقد لوحظ أن نساء فرنسا كن يمدن الى التجايل للحصول على الطلاق فيعترفن بالزنا على أنفسهن وعلى شركاء أبرياء . وكذلك لوحظ أن المرأة قد تضبط ولا يضبط شريكها وعند التحقيق تعترف على انسان برى اخفاء لشخصيه شريكها الحقيقي . ولذلك حصر الشارع الأدلة بالنسبة الى الشريك حتى لا يضار البرى . بشمل هذه العييل أو الأباطيل .

وقد بينا في مرافعتنا ما حصل لاحد محامى الاسكندرية من ضبط « روبرو المعامة » الخاص به عند امرأة وعليه اسمه . ثم ظهور أن كاتبه هو الذى كان عند المرأة ومعه « روبرو الأستاذ ومحفظته » . كل هذه الأسباب حملت الشارع على وجوب التضييق في الإثبات على الشريك . وسواء كانت هذه الأسباب كافية في نظر الخصوم أم غير كافية فلا نزاع في أن التشريع قائم والنص ظاهر . والاجماع منعقد على صحة ما قدمناه .

التنازل والمصالحة

اعتمد دفاع المتهمين على واقعيتين قال انهما يدلان على التنازل والمصالحة . وهما خطابات من المدعى المدني . وطلب لقاضى التحقيق بوقف الاجراءات مؤقتا . وقد بينا للمحكمة علة الخطابات وان كتابتها انما كانت لادخال الطمأنينة على نفس المتهم حتى يمكن ان تتم الاجراءات التى أزمع المدعى المدني اتخاذها لضبط المتهمين . بدليل انه اتخذ هذه الاجراءات فعلا وادت الى النتيجة المقصودة منها فعلا . اما طلب وقف الاجراءات بصفة مؤقتة فقد بينا حكمته أيضا . وهى مفاوضة محامى المتهم للمدعى المدني على أساس تسليم المتهم بما يهم الزوج من طلاق واستلام الاولاد . وكان سبيل الطلاق كما صوره المحامون أن تدعى للطاعة فتنشز . ولكن المتهمه طمعت عندما رأت رغبة الزوج فى عدم انتشسار الفضيحة ابقاء على اسمه واسم اولاده . فطالبت بنفقة كبيرة مستمرة مدى الحياة وببقاء الاولاد معها . وكل زوج غيور يأبى أن يسلم ابنته لزوجة خائنة مع أن بنته هى عراؤه الباقى فى الحياة . كما يأبى أن ينفق من سعة على خائنة ليتمكن من التمتع بعشيقها على حسابه .

فهل يمكن أن يفهم من هذين الطرفين تنازل أو مصالحة !! اللهم لا شيء من ذلك . والى حضراتكم بعض المراجع القانونية فى معنى التنازل أو المصالحة :

Pandectes Tome 3 p. 742 No. No. 115.

«Le désistement est, par conséquent, exprès ou résumé. Il conserve plus particulièrement le nom de désistement quand il se manifeste par un acte formel. Quand il se présume, cette présomption résulte de la **réconciliation**. C'est le cas où le mari consent à reprendre sa femme.

فهل قبل المدعى المدني أن يعاشر زوجته من جديد ! هذا ما لم يجرؤ دفاع الخصوم حتى على مجرد اغتراضه .

Pandectes Tome 3 p. 742 No. 115.

«La réconciliation n'est pas un fait matériel. Le consentement à la reprise de la vie commune et le pardon ou l'oubli du passé en sont les éléments essentiels. Il suppose donc une volonté libre et réfléchie, et ne saurait être motivé par un **entraînement irrésistible des sens**, et qu'un **rapprochement passager** survenu dans de telles conditions eût-il même été suivi d'une **grossesse nouvelle** de la femme, ne saurait constituer la réconciliation au point de vue légal, en l'absence des éléments primordiaux que nous venon de signaler. Telle est du moins la jurisprudence consacrée en Belgique par un certain nombre d'arrêts concordants.

ومعنى ما تقدم أن اتصال الزوج بالزوجة وحملها منه لا يفيد المصالحة الا اذا كان قصد الزوج مصالحة زوجته حقيقة . أما الاتصال الناشئ عن جموع وقتى فلا يمكن أن يعتبر مصالحة .

Pandectes 3 p. 742 No. 118.

«Jugé que la réconciliation des époux ne résulte pas suffisamment de ces

circumstances que la femme n'a pas cessé de demeurer avec son mari dans la même maison et dans le même appartement, d'être à la tête du ménage et de la maison de commerce exploité par les époux».

وقد ذهبوا الى ابعاد من ذلك فقالوا ان رضاء الزوج عن خنا زوجته لا يمنع من شكواها • والى حضراتكم المراجع :

Garraud T. 5 p. 595 — 596.

«L'adultère étant un délit social, le consentement du mari ne peut ni faire disparaître l'infraction ni effacer la culpabilité de la femme et du complice».

Chauv. et Hélie 4 p. 385 — 86.

«On lit dans les procès verbaux du Conseil d'Etat que le projet du code pénal renfermait les dispositions suivantes «l'adultère de la femme ne pourra être dénoncé que par son mari, dans le cas où il n'y aurait pas connivé». Ces dispositions furent combattues au sein du conseil d'Etat. On objecte que l'homme qui pour ne pas divulguer la honte de sa famille aura gardé un pénible silence et dévoré en secret sa douleur, y serait lui-même exposé, qu'il était préférable que cette connivence ne fût recherchée dans aucun cas. Les dispositions du projet furent en conséquence rejetées.

Chauv. et Hélie 4. (Pénal) p. 382 — 383.

«M. Toullier émet toutefois l'opinion que le silence prolongé de l'époux outragé pendant une année doit porter les tribunaux à déclarer non recevable la demande en séparation de corps à cause de la réconciliation ou de la remise tacite de l'injure. On ne peut regarder, dit-il, la vie, comme devenue insupportable lorsque depuis que l'outrage a cessé, il a continué d'habiter avec l'autre et gardé le silence». Cette règle trop absolue même en ce qui concerne la séparation de corps serait inapplicable à la poursuite du délit d'adultère, car cette poursuite ne peut être frappée de déchéance que par le laps de trois ans qui forme la prescription des délits correctionnels. Le mari peut réserver sa plainte pour le dernier jour. Telle était aussi la décision de la loi romaine.

استجواب المتهمين

ومن مقالات الخصوم دعواهم بان « المتهم لا يجوز أن يستجوب لان جريمة الزنا جريمة فردية يجب على القاضي أن ينظرها على أساس نظر الحقوق المدنية المحضة » •

أما أن جريمة الزنا دعوى مدنية لا دعوى اجتماعية عمومية فكلام فئدنا من قبل • وقد بينا أن الإجماع منعقد على عكس ذلك في الفقه والقضاء • ولو كانت جريمة الزنا مجرد دعوى مدنية لما كان محلها قانون العقوبات بين جرائم هتك العرض وإفساد الأخلاق • وما بنا من حاجة الى تكرار ما قلناه في ذلك • على أن المتهمين في انكارهم حق استجوابهم يتجاهلون قانون المرافعات وحق

الخصوم في استجواب بعضهم بعضاً في جميع القضايا المدنية . وقد نصت المادة ١٥٣ مرافعات على هذا الحق فقررت « لكل من الأخصام الحق في أن يطلب استجواب خصمه عن الوقائع المتعلقة بالدعوى المقامة » .

وقد بلغت جرات المتهمين أن ادعوا أن سلطة المدعى في الاستجواب في القضايا الجنائية معلومة . وقد ردونا عليهم أمام المحكمة قائلين أن النيابة تملك استجواب المتهمين وأن رفض الإجابة في النيابة يتخذ قرينة ضد المتهمين بلا نزاع . وقد رفض المتهمان الإجابة أمام النيابة . وللقضاء أن يقدر مدلول هذا الرفض بلا حدال . أما أمام القضاء فقد تجاهل الخصوم نص الفقرة الثانية من المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات وهي كالآتي :

إذا ظهر في أثناء المرافعة أو المناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقديم **إيضاحات** عنها من المتهم **لتفهم الحقيقة فيطلب القاضي** منه الالتفات إليها ويرخص له بتقديم تلك **الإيضاحات** » .

وظاهر من هذا النص أن القاضي إذا رأى لزوم تقديم إيضاحات من المتهم لظهور الحقيقة ولفته إليها ورخص له بتقديم الإيضاحات **فلم يفعل** جاز له أن يستخلص من ذلك ما يقتضيه هذا الرفض .

والى حضراتكم بعض مراحلي في ذلك :

استجواب المتهم في التطبيق وفي المحكمة

إذا أنكر المتهم فلا يكتفى بانكاره بل توجه إليه الأدلة التي قامت عليه ويسأل إذا كان عنده ما يقينها (بند ٢٢ من تعليمات النيابة)

* * *

استجواب المتهم الذي يحظره القانون هو مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية في أمور التهمة وأحوالها وظروفها ومجانبته بما قام عليه من الأدلة ومناقشته في أوجهته مناقشة يداد بها استخلاص الحقيقة التي يكون كاتماً لها عمل مثلاً ما يحصل في التحقيق الانتدائي . أما مجرد سبّ أو عار سبيل الاستعلام أو لبث النظر إلى ما يقول الشاهد فليس فيه أدنى خروجه على محارم القانون ولا مساس بحق الدفاع . (حكم النقض محاماة سنة ١١ ص ١٠٢٧)

النيابة تملك حق الاستجواب ولها أن تمنع الوكيل عن المتهم من حضور الاستجواب . (نقض مجموعة القواعد الثالثة رقم ١٩٧)

* * *

«L'interrogatoire de l'inculpé est un moyen d'instruction propre à faciliter la découverte de la vérité... à la fois un moyen de défense et un moyen d'information.

Moyen d'information, il permet à l'accusation de trouver des éléments de preuve dans l'embarras; l'incohérence ou la fausseté vérifiée des réponses et explications de l'inculpé.

L'interrogatoire est un acte normal de l'instruction préliminaire. Le nombre des interrogatoires n'est pas d'ailleurs limité par la loi (Grandmoulin. Procédure pénale Egyptienne T.I. p. 176 — 177.

Mais il est bien évident que, si l'on peut contester l'utilité de l'interrogatoire à l'audience, lorsqu'il s'agit de juger la culpabilité, il ne peut être question de supprimer ce moyen d'instruction lorsqu'il s'agit de rechercher dans la procédure préparatoire l'existence de charges suffisantes pour faire le procès. Il est évident, qu'il ne peut pas y avoir d'instruction, si l'on n'interroge pas l'inculpé, tandis qu'un jugement peut être rendu sans que l'inculpé soit soumis à un interrogatoire. Il suffit de lui permettre de faire des déclarations.

(Garraud Instruction Criminelle T. 2 P. 214 No. 460)

Son refus de répondre peut entraîner dans l'esprit des juges et des jurés une opinion défavorable sur son compte... Ce procédé (L'interrogatoire d'instruction à l'audience est employé en simple police lorsque le juge a besoin d'éclaircissements personnels et joue un rôle important et souvent décisif dans la procédure criminelle.

(Garraud Instruction Criminelle T. 2 No. 467 p. 230)

* * *

ونعود فنكرر أن المتهمين رفضا الإجابة على ما وجه اليهما من أسئلة سواء أمام النيابة أو أمام القضاء .

محضر الضبط ومحضر المعاينة

لا أريد الاطالة في شرح أدلة الإثبات بعد إذ أفسح لنا القضاء صدره في المرحلتين وأدلتنا إليه بما نريد . وبعد إذ فصل الحكم الابتدائي وقائع الدعوى بما ليس عليه مزيد . ولذلك نجتزئ بكلمة عامة عن محضر الضبط والمعاينة وما يتصل بالمعاينة من شهادة الشهود .

محضر الضبط

إن تحديد قوة الدليل يخضع دائما لقانون الجهة التي تم فيها . هذا مبدأ متفق عليه *Locus Regit Actum* . ولاشك أن محضر الضبط محضر رسمي وهو بحكم الإنابة الصادرة من قاضي التحقيق لأمور بوليس مدينة باريس يعتبر كأنه محضر بصرفة القاضي نفسه . وهذا المحضر حجة بما فيه . إلا إذا طعن عليه بالتزوير . وقد نهيت للمتهمين فرصة الطعن فيه بالتزوير فلم يطعنا تسليما منهما بما اشتمل من وقائع . ولقد طلبت التهمة الحكم ببطالان هذا المحضر من جهات القضاء في فرنسا ولكنها لم تنكر ما جاء فيه من وقائع حتى مجرد انكار . بل اقتصر على القول بأن البوليس تجاوز اختصاصه في ضبط الخطابات ثم نظرت دعاوها أمام جهات قضائية متعددة فلم تنيس بكلمة عن الوقائع المدونة في المحضر . ثم صدر الحكم من أعلى جهة قضائية بباريس بأن المحضر محضر صحيح وبأنه تم طبقا للأوضاع القانونية وبأن التجاوز في ضبط الخطابات لا يبطله . واكتفت بالحكم برد الخطابات وبقرار المحضر . وقد كانت التهمة على علم تام بما جاء في المحضر وكانت مرافعات محاميها دائرة عليه فلم تقدم بأي طعن أو انكار سواء أمام المحاكم في قضية الخطابات أو بصفة مستقلة . وفيما تقدم دليل حاسم على صليقي ماورد في هذا المحضر .

على أن المتهمين لا يتكرران شيئاً مما ورد في المحضر ويعتبر من لب الموضوع . وفي دفاعهما تسليم الواقعة الضبط . وانكارهما - استغفر الله فهما لا يتكلمان - ولهذا أقول وانكار الدفاع عنهما إنما انحصر في بعض شبهات آثارها عن حواشي الموضوع ووقائع الهامش . منال ذلك .

١ - أن البوليس أثبت في محضره أنه علم من الغير des tires أن المتهم حجز شقة بفندق بلاتزا . وهذا العلم لا يعقل أن يكون قد جاءه إلا من المدعى المدني . فقول البوليس أنه علم من الغير تجهيل مقصود مستترا لعلاقة تواطؤ بينه وبين المدعى المدني . والرد على ذلك بسيط . فإن المدعى المدني أطلع البوليس حقيقة على الخطاب والتلفراف المبين بهما ميعاد الوصول ومكان النزول ولكن هذين المحررين لا يشملان رقم الغرف التي سينزل بها المتهم لأن هذه الأرقام لا يعينها إلا الفندق نفسه سواء وقت الحجز أو وقت الوصول . ولذلك كان من واجب البوليس أن يتبين هذه الأرقام ليمضي في إجراءات الضبط . ولا يمكن للبوليس أن يتبينها من المدعى المدني لأنه لا يعلمها . وما من شك في أن البوليس تمنها من الفندق نفسه بواسطة رجاله أما بطريقة علنية رسمية وأما بواسطة البواب السري . وعادة البوليس بل واجبه أن لا يكشف عن أسماء مخبريه وألا يخرج أصحاب الفنادق بأن ثبت في محضره أنهم هم الذين مدوه بالأرقام . وهذا هو سر التجهيل بلا شك . ولا دخل للمدعى المدني في شيء من ذلك . ولا تأثير له في موضوع الدعوى . ولا غبار فيه على تصرف البوليس .

٢ - ذكر الدفاع أن أمر قاضي التحقيق صدر في ٦ يونيو سنة ١٩٣٨ وفي هذا التاريخ لم يكن قد وصل إلى المدعى المدني صورة الخطاب والتلفراف المنبئين بزمان الاجتماع ومكانه وقد أراد الدفاع أن يثير في ذلك شبهة مجملها أن الإجراءات كانت تسبق الخطابات وأن المدعى المدني كذب في الادعاء بأنه أطلع البوليس على الخطابات والتلفرافات ومنها الخطاب والتلفراف الخاصان بالزمان والمكان . وقد شرحت للمحكمة طريقة استصدار أوامر الضبط وأنها لا تصدر إلا بعد تحرر وثبتت . فمن واجب الشاكي أن يتقدم بطلبه أولاً لقاضي التحقيق وقاضي التحقيق يحيل الطلب على البوليس ليحقق ما إذا كان الضبط ممكناً . فإذا وجد البوليس أن البلاغ جدي أخطر بذلك قاضي التحقيق . وهذا الأخير يندب البوليس لأجراء الضبط .

ولهذا وجب على الشاكي أن يتقدم بطلبه لقاضي التحقيق في ميعاد مبكر حتى يمكن القيام بالتحريات والرجوع إلى القاضي لاستصدار أمر الإبانة . وقد قدمنا للمحكمة مذكرة قانونية محررة من الأستاذ دى موريه المحامي أمام محكمة استئناف باريس تبين أن هذه هي الإجراءات المتبعة أمام محاكم السين (راجع آخر صفحة ٢ وأول صفحة ٣ من مذكرة دى موريه) .

فالتبكير في تقديم الشكوى لا شائبة فيه . وتحريات البوليس لا مطعن عليها . وقد تبين منها أن العلاقة الأثيمة بين المتهمين أكيدة وهي حقيقة معروفة وبخاصة بين المصيريين المقيمين بباريس .

٣ - ولأشك أن هذه التحريات المبنية على تفتيتها في صدر مختصر الضبط وصور الخطاب والتلفراف للذين أطلع عليهما البوليس هي الدافع الذي حدا بالبوليس على القول في محضره بأن التهمة صعدت إلى غرفة عشيقها . فأتأكد بالبوليس من تحرياته ومن المحررات التي أطلع عليها وموافاة السيدة للمتهم وفقاً

للميعاد الذي حدده لها لا تترك مجالاً للشك في ذلك • ولا عيب على البوليس في إثبات هذا اللفظ في محضره ولا سبق للحوادث في ذلك كما قرر الدفاع • بل الواقع أن هذه العلاقة - علاقة العشق - مستفادة حتماً مما وقع للبوليس من الأخبار والمحركات •

٤ - وقد أراد الدفاع فوق ذلك أن يشكك المحكمة في ميعاد فتح المحضر وبه إجراءات البوليس • ومن سوء حظ الدفاع عن المتهمين أنه سلك في ذلك مسلكين متناقضين • وقد أجزأ لأنفسنا الإشارة إلى الدفاع أمام البطر كخانة لأن هذا الدفاع جاء على لسان حضرات محامي المتهمين • فالدفاع أمام البطر كخانة يقرر أن إجراءات البوليس - على ما وصفت بالمحضر - تستغرق وقتاً طويلاً جداً • لأن صعود السيدة إلى الدور الرابع يستغرق سبع دقائق وإجراءات البوليس من صعود وقرع ودق وتهديد بكسر الباب ومضى بضع دقائق ورد من المتهم وبيان لصفة القارعين ومهمتهم ومعاودة الدق والتهديد ومن تفتيش وسرّال وجواب ووصف ومن ضبط الخطابات ورقمها ووضعها في حرز وختيمها - كل أولئك يحتاج إلى وقت طويل فلا يعقل أن يبقى من نصف الساعة التي مضت بين دخول السيدة وميعاد فتح المحضر ثمت وقت لاتمام الجريمة •

ونحن نضيف إلى ذلك أن نصف الساعة - يجب أن يحتزل منها أيضاً - لو صحت نظرية الدفاع أمام البطر كخانة - الوقت الذي مضى في إخطار مأمور البوليس وحضوره إلى الفندق من محل عمله وتسليمه المحضر الذي أثبت فيه المفتشان حضور المتهمه وصمودها •

ونحن نسلم بأن نصف ساعة لا تتسع عقلاً لكل هذه الإجراءات فلا يبقى إلا ما قلناه من أن ميعاد الساعة الثامنة وربع الذي أثبتته البوليس إنما كان ميعاد البدء في هذه العمليات وأن نصف الساعة إنما مضى في إخطار مأمور البوليس وحضوره من مقر البوليس إلى الفندق وتسليمه المحضر السابق على ذلك •

ويؤيد رأينا بصفة قاطعة ما ورد في نفس المحضر على يد البوليس نفسه بعد ذكر الساعة من صيغ الحال المتعاقبة •

وفيما يلي بيان ما أثبتته مأمور بوليس باريس :

في يوم ١٨ يولييه في الساعة العشرين والدقيقة الخامسة عشر نحن نحن روش كوميسير البوليس مستعربين في التحقيق •

ننتقل ومما سكرتير التحقيقات ٠٠٠ و ٠٠٠٠ إلى فندق بلاتزا •

وتترك المفتش بوسكيه لمراقبة محل التليفون •

ونصعد إلى الدور الرابع ٠٠٠٠

ونقرع ونفك الجرس ٠٠٠٠

ونرى امرأة ٠٠٠٠٠ الخ الخ •

فجميع هذه الصيغ صيغ حال يقصد بها حكاية وقائع الحال أول بأول •

ولا شك أن الوقت الذي صدرت به هذه العبارات يأخذ حكمها تماماً • ولا يعقل أن يصدر البوليس في تدوينه إلا عن منهج واحد وطريقة واحدة • فلو

أن الساعة الثامنة وربع دونت بعد تمام هذه الإجراءات لما قال مأمور البوليس « مستترين ونثقل ونصعد ونقرع ونذق ونرى » بل لقال استمرنا وانتقلنا وقرعنا ودققنا وراينا .

هذا أمر بدهي . ولذلك راينا أن الدفاع أمام المحكمة لم يعجبه الدفاع أمام البطر كخانة فقرر أن جميع الإجراءات التي قام بها البوليس لا تستغرق وقتا طويلا بل يمكن أن تحصل في وقت قصير .

وهذا أمر نتركه لحكم العقل ولضمير القاضي . وكل ما توجه النظر اليه في هذا الصدد استصحب قوميسير البوليس لسكرتير التحقيق لأن الغاية الظاهرة من ذلك اثبات إجراءات التحقيق أول فأول .

على أن الدفاع نفسه قد كفانا مؤنة الاغاضة في البحث في أمر الوقت بما أورده من حكاية أكل البيضة عند الأسرائيليين .

وإذا صح أن نضيف الى ذلك شيئا فانما نضيف دفاع المتهم أمام البطر كخانة من أن سبب العجلة انما يرجع الى أن السيدة كانت على ميعاد بكر مع زوجها في محل فوكتس ببافيس .

ملاحظات أخرى :

على أن الدفاع لم يبين لنا شيئا عن انخساف المخذتين معا وأن اقتصر على تعليل انخساف احدهما بسبب مخادعة تليفونية . ولم يبين لنا كيف أن المتهم نزل في ماء الحمام كما أكد الدفاع - وبقي الماء نظيفا كما كان ولم يكره التراب والفحم اللذان تراكما على جسمه كما أكد الدفاع أيضا . ولم يبين لنا كيف أن قبعة السيدة وفروها وجدا في غرفة النوم لا في صالون الاستقبال . ولم ينكر وجودهما في هذه الغرفة بل اقتصر على القول بأن المتهم لا يذكر . ولم يبين لنا كيف عرف البوليس أن المتهم سينزل في فندق بلاتزا مع أنه لم يسبق أن نزل فيه قط ولم يبين لنا كيف أن البوليس وهو ملحق فيما يرى أثبت أشياء اعتمد عليها الدفاع كقوله ان السرير لا المخذتين كان على حاله . وأخيرا لم يبين لنا الدفاع لماذا انكرت السيدة المتهمه شخصيتها . نعم ان الدفاع ذكر لذلك سببا هو خوف السيدة من تهمة سياسية لا علاقة لها بها بسبب اعتزام ملك الانجليز الذهاب الى باريس في اليوم التالي . ولكن الدفاع لم يعلل لنا كيف أن السيدة أصرت على عدم بيان شخصتها حتى بعد أن أخطرها البوليس بصفته ونوع مهمته وحتى بعد أن استعترف عليها مفش البوليس الذي حصل على صورتها .

وفوق ذلك كله لم يبين لنا الدفاع سببا للزيارة يرتاح اليه ضمير القاضي . أما السبب الذي ذكره الدفاع فغير صحيح حتما (أولا) لأن السيدة كانت تلقت تلفرافا بالنتيجة المنتظرة (وثانيا) لأنه اذا صح هذا السبب من جانب السيدة وهو غير صحيح فكيف يمكن تعليل خطاب المتهم وتلفرافه بأن توافيه السيدة في الزمان والمكان الميعنين وهو العليم حتما بما تم في الموضوع . وهو الذي كان يستطيع ان يخطر السيدة في تلفرافه بما تم فيه ان كانت ثمت جديد كمداته السابقة معها .

اصول التلفرافات

قدما للمحكمة الخطابات الخمسة والتلفرافات الخمسة التي أرسلها المتهم

للمتهم وكذلك قدما أصل خطاب أرسله المتهم الى شقيقة المدعى المدنى باللغة الأفرنجية . وقد اعترف المتهم بهذا الأصل . وبمجرد المقابلة بينه وبين الصور التى قدمنها يقطع الإنسان لأول وهلة بصحة هذه الصور وصحة اسناد الخط الى المتهم . على أننا طلبنا من المتهم أن ينكر أن هذه الخطابات صمدت منه فخرج بالصمت عن لا ونعم وطلبنا منه أن يقرر أنها مزورة عليه وطماناه على أن محكمة النقض والإبرام قررت مبدأ العقاب على التزوير فى الصور الشمسية وأن الصور التى قدمنها تجيز له محاكمتنا إن كانت صوراً مزورة فخرج بالصمت عن لا ونعم أيضاً .

ولكن أكثر من هذا كله أن لا يتكلم المتهم ولا الدفاع عنه عن التلغرافات الثلاثة التى ضبطت النيابة أصولها وكدنا أنها بخط المتهم نفسه . هذا كثير وهذا دليل على أن دليلنا قائم لا يجرؤ المتهم ولا يجرؤ الدفاع على مجرد التعرض له بخير أو شر فى كثير أو قليل . ولا شك أن هذه الأصول وأصل الخطاب المرسل لشقيقة المدعى المدنى فيها الكفاية فى إثبات صحة الاسناد بالنسبة الى الصور الشمسية .

شهادة الشهود والمساينة

ظاهر من الخطابات والتلغرافات المتبادلة أنه قد نشأت بين المتهمين علاقة أئيمة وصفناها بأنها حب شديد بل كلف وولع بلغا فى قلب المتهم درجة الجنون وجميع الخطابات والتلغرافات تصف وتؤكد لوعة الفسراق وعدم التسبىر عليه . والتطلع الى يوم اللقاء بلهفة شديدة . ويقول المتهم فى خطاب له أنه (على رغم أعماله والأوساط المتعددة والأصدقاء والأقرباء) يشعر أنه وحيد كأنه لا يرى أحداً ! ويقول للمتهم فى خطاب له أنه لا توجد امرأة أخرى فى حياته وأنه ملك لها مائة فى المائة . ثم يقول لها أرغب فيك Je te désire مع ما تؤدبه العبارة الفرنسية من معان بل أفعال . أفيقل رهنه حال المتهمين من ولع وجنون وأنعدام صبر ورغبة شديدة فى عمل معين مع أن المطى لم يرغب بهما عسراً ! أيعقل أن يلتزما فى القطر المصرى جانب العقل وعدم الجنون وأن تنطفيء فيه هذه الجذوة المتقدة وأن يسمح الله عليهما فيه صبراً عن اللقاء وأن تنعدم هذه الرغبة الأئيمة من جانبهما ! كلا ثم كلا فالمعقول أنهما يلتقيان ثم يلتقيان لتخفيف اللوعة والجنون ولإطفاء هذه الرغبة التى أشار إليها المتهم .

فإذا جاءت أقوال الشهود مؤيدة لهذا الذى يشهد العقل بصحته ويحتم وقوعه فلا مجال للشك فى أقوالهم بل العجب كل العجب فى أن لا يلتقى العاشقان ويبتسم النيران .

ولو فرض جدلاً أن الخطابات والتلغرافات ضبطت أولاً ثم رأى الشهود بعد ذلك رأى العين شرح الخطابات حول منزل المتهم والطرق المؤدية اليه وفى حركات التهمة فى الغدو والرواح الى منزل المتهم لما كان فى شهادة الشهود أى غبار ولما جاء الأمر الا كما يجبى عادة فى الحق والصدق . ولكن شاهداً هو السائق رأى رأى العين ثم تكلم وأخبر الزوج فى الظروف التى شرحناها . ثم رأى الزوج الأمر رأى العين وتكلم فيه مع أحد حضرات المحامين . وقد تم كل ذلك قبل سفر الزوج وقبل تبادل الخطابات والتلغرافات . شهد بذلك السائق وشهد به المدعى المدنى وأيده الأستاذ المحمى ولم يطعن الدفاع بكلمة فى شهادة الأستاذ . بل اقتصر على تخريبها وتاويلها فى مصلحته كان الأبيض يمكن أن يتحول الى أسود .

نم يحيى، بعد ذلك لا قبله دور المرافعة بالخطابات والتلغرافات فيؤيد شهادة - المتعاضدين - السائق والزوج - على طول الخط . وليس في ذلك أقط دليلا على صدق السائق وصدق الزوج . أفيمكن أن يكون السائق كاذبا **والزوجة كاذبا** ثم يصدر من المتهمين ما يؤيد اقوالهما حرفا حرفا . ان الشاهد الذي يرمي المحصن والمحصنة بالكذب لا يمكن أن تصدقه الوقائع اللاحقة الا اذا جاز في نظر العقل أن يكون الشاهد الكاذب صديقا أو نبيا .

ان المدعى المدني لم ينطق أمام النيابة أو أمام المحكمة بكلمة تبين أنها كاذبة بل جاءت أقواله دائما مطابقة للحق والصدق . ومن حسن الحظ أو من سوء حظ المتهمين ان أقوال الزوج أيدها دائما وقائع لاحقة حاسمة لا يمكن أن تكذب .

قلنا أن المدعى المدني وهو الزوج المصاب لا يعقل أن يهدم بيته ببديهة اختلاق أو تسرعا في الاتهام لأنه ان أطلق السهم أصماه قبل أن يصي أى إنسان وان فضح الجريمة مست اسمه وشرفه وأولاده قبل أن تسمى أى إنسان . قلنا ان هذا الزوج لا يعقل أن يكذب ولم يثبت أنه نيس بكلمة باطلة لأنه ان كذب كان أول ضحية للكذب بين نار تحرقه وعار يدركه . قلنا ذلك فقال الدفاع ان الزوج كاذب واستدل على ذلك بأن المتهمة كانت غاضبة من زوجها شارعة في طلاقه . ثم حاول الدفاع أن يلقي في روع المحكمة ان الأمر كان سباقا في الطلاق بين الزوج والزوجة . سألت المحكمة المدعى المدني فنفى ذلك وأكد ما وقع بينهما كان أمرا هينا . وان الزوجة غضبت في الصباح وعادت الى منزلها في المساء . غاي الروايتين نصادق .

شاهد انقدر أن نعثر على خطاب قدمناه للمحكمة صادر من المتهمة الى زوجها بتاريخ ٧ يونيو أى بعد سفر الزوج وفيه ما فيه من عبارات المودة والتسراح الزوجي . وأقرت السيدة المتهمة بهذا الخطاب فسقطت رواية الدفاع كلها . اذن لم يكن ثمة سياق في الطلاق ولم يكن ثمة غضب من جانب المتهمة ولم يكن ثمة سبب من جانب الزوج يحدوه على الشكوى الا السبب الذى ذكره وهو خيانة الزوجة .

لقد اجمع الشراح على أن المحاكم لا تتشكك في شهادة الشهود الا بقدر بعدما عن الحقيقة وان الجهد عن الحقيقة لا يكون الا من كذب أو خطأ . وتثبت مما قدمنا وترافعنا أن شهادة السائق والزوج لم تكن بعيدة عن الحقيقة لان الوقائع اللاحقة أيدها اصدق تأييد وعلى ذلك فليس ثمة مجال لافتراض الكذب أو الخطأ .

وقد جاء في شهادة الاثنين أنهما رأيا المتهمة تدخل بيت المتهم في ظروف مريبة قطعا . وأى ريبة أكبر من أن تخفى المتهمة أمر هذه الزيارات عن زوجها وأن تزور رجلا في منزله حيث يقيم وحده بعد أن ترك زوجته بمصر وأن توافيه في هذا المنزل في عربة ليست من عربات زوجها وإن تصعد الى المتهم في الدور العلوى وأن يجتمع الرجل والمرأة ساعات . فقيم كان هذا الاجتماع وقيم كان هذا الحديث الطويل . لقد شربت امرأة ذات مرة كأسا من الخمر في بلد أجنبي فتساءلت انساؤكم يشربنها قيل نعم قالت المرأة زين ورب الكعبة ولكل أحد أن يقسم هذا القسم اذا دخلت امرأة منزل رجل لا امرأة أخرى فيه وبقيت فيه ساعات في كل زيارة من الزيارات فما بالك وهذه المرأة تخفى أمر الزيارات على زوجها وخدما وتراسل هذا الرجل مراسلات غرام . لا حياة فيها ولا احتشام .

على أن شخصية هذه المرأة التي دخلت وبقيت حتى رويت * وشخصية المنهم الذي انتظر حتى ظفر لم تكن محل شك من شهادة الشاهدين * أما السائق فقد رأى السيدة في المرتين وهي تدخل ورأى المنهم في المنزل وتحدث اليه ورأى المرأة التي كانت تقل المتهم من منزل المنهم *

وأما على باب منزل المنهم وأما عندما كانت تصل الى منزل الزوج * هي بذاتها هي الحالين * بل لقد استعترف على السيدة استعرافا لاشك فيه * ولما لحته ذات مرة غطست في السيارة * وأما الزوج فروايتة عن رؤية المرأة التي دخلت ثم بقيت بالمنزل مايزيد على ساعتين وروايتة عن اخذ نمره العربية التي طلبت لها في منزل المنهم ، ووصول هذه العربية بذاتها الى منزله مغللة لزوجته وكذلك باقى ماجاء في أقواله لا تترك مجالا للشك في شخصية هذه المرأة *

أبعد هذا كله يقول الدفاع ان في الامر شكاً * لقد حكمت المحاكم الفرنسية - وثقمتنا احكامها - بان وجود امرأة مع رجل ولو بالنهار في غرفة مغلقة دليل على الزنا * وهذه واقعة مستقلة قام الثبوت فيها بهذا الدليل وحده وواقعة أخرى مراسلة امرأة لرجل بخطاب المردد وبعبارة الجنون - على قول المنهم نفسه - ثم اجتماع الزنا * وهذه واقعة مستقلة أيضاً وهنا قام فيها الثبوت بدليل المراسلة وحده *

وهنا يجتمع لنا ضبط المرأة مع رجل في شقة مغلقة في فندق مع ما لابس ذلك من ظروف ومراسلات عديدة متبادلة فيها من لواعي الغرام والحب ورفع الكلفة ما لا يكتبه الا رجل وامرأة بلقا حد الجنون - على قول المنهم نفسه - ثم اجتماع بين الرجل والمرأة في منزل الاسكندرية مرات متعددة وفي كل مرة ساعات متعددة ولا سيدة في البيت غير هذه السيدة ولا رجل في البيت غير الخادم ، ثم يقال بعد ذلك ان هذه الزيارات مألوفة لما بين العائلتين من العلاقات كأننا نحن الشرقيين قد بلغنا الإباحة حدا لم يبلغه غلاة الاباحيين في فرنسا *

لقد قال الدفاع عن المنهم اللهم الطف اللهم الطف بها انا أقولها بدورى *

لا يبقى بعد ذلك عن شهادة الشاهدين الا المعايينة * أما السائق فتشاهدته لا تتأثر بالمعينة في قليل أو كثير لأنه كان يرى رأى العين عن قرب وهو واقف في الشارع الصغير المجاور لمنزل المنهم بخلاف المرة التي أخذ فيها نمره العربية * وأما شهادة الزوج ففيما يتعلق بنمره العربية ورؤية زوجته حاضرة بها ذاتها الى منزله وفيما يتعلق برؤية امرأة تدخل الى منزل المنهم وبقاتها به ساعتين فما لا يتأثر بالمعينة أيضاً * وأما مقياس المسافات فقد كانت شهادته تتأثر بها نوعاً لو أكد انه تحقق من شخص امرأة عند دخولها أو خروجها ولكنه قال ان تحققه من شخصها كن عند دخولها الى منزله تقلها نفس العربية التي أخذ نمرتها *

على أن المعايينة قد أثبتت أن الطرق في منطقة الحادث مكشوفة * ومؤدى هذا أن النظر فيها يمتد الى مدى بعيد وأنه لا شيء في أقوال المدعى المدني يمكن أن تكذبه المعالم المادية للمكان بل على عكس ذلك أثبت المدعى المدني انه ما قال أبداً الا الصدق والحق *

وأعود فأكرر ان الدفاع لم يقدم أى مطعن على شخص الأستاذ المحامي ولا على شهادته وأن هذه الشهادة تؤيد صدق الزوج والسائق كما أيدت الحوادث الملاحقة صدقهما في الشهادة وفي مدلول الشهادة *

بـ باقى الشهود

قلنا ان شهادة السائق والمجنى عليه تؤيدهما شهادة الأستاذ المحامى قاطعة كافيـه فى الدعوى وخاصة بعد أن أيدت صديقها الخطابات والتلغرافات المرسلة من الاسكتلندية وبعد أن ألقت حادثة الضبط نوراً كاشفاً على مدلول الخطابات وسر العلاقة أن كان ثبت حاجة الى نور .

وقد كان فى اعتقاد الزوج - ولا يزال هذا اعتقاده واعتقاد الدفاع عنه - أن الشهادات المقدمة كافية وحدها لاثبات التهمة . وأن الخطابات المتبادلة والتلغرافات كافية وحدها أيضاً لاثبات الجريمة سواء ما وقع منها فى باريس أو فى مصر . وأن محضر الضبط يريـح ضمير كل انسان فيما يختص بالعلاقة الأثيمة . وأن الكف والجنون لم يكن أفلاطونيا لأن العشق الأفلاطونى فضلاً عن ندرته بل انقطاع أثره فى هذا الزمان يكون دائماً بعيداً عن الفنادق والشقق المقتلة وغرف النوم والأسرة والحمامات وأنتجـد من الملابس بله رؤية الرايا من الرجال .

نعم كان اعتقاد الزوج أن شهادته وشهادة السائق والأستاذ المحامى كافية بعد كل ذلك ولهذا لم يبحث عن أدلة أخرى عندما تقدم للنيابة (أولا) لأن النيابة هى التى كان يجب عليها جمع الأدلة وسؤال خـدم الجيران وسواقى السيارات (وثانياً) اعتقاداً منه بكفاية ما تقدم به من أدلة وهو اعتقاد يشاركه فيه الدفاع (وثالثاً) لتخرج الرجل المجروح فى عرضه وشرفه أن يتقدم للناس بجرحه ليسألهم عما رأوا وعما سمعوا . ولكن المدعى المدنى وقد امتنعت النيابة عن أن تقسوم بواجب التحقيق وجمع الأدلة واضطرته الى التقدم للقضاء لم يجد بداً من أن يقوم بجمع أدلة الشهادة التى كان على النيابة أن تجمعها . وما من شك فى أن مسلك النيابة قد حرم المدعى المدنى من سماع خـدم المتهم كشهود حتى كان يمكن لو سألتهـم النيابة حين البلاغ أن يقوم الدليل على المتهم من بيته .

ومن المقرر قانوناً أن الشهود الطبيعيين فى كل واقعة إنما هم عيون الواقعة وأذانها . بل أن هذا هو محك الصدق والكذب فى الشهادة فإذا جئت لك بشهادة لم يكن من الطبيعى بحكم عمله أن يرى أو يسمع وجب أن تشك فى الشهادة . أما إذا جئت لك بـعيون الواقعة وأذانها على حد قول الشراح فقد فعلت ما يجب وما يمكن . وقد قرر الشراح فى فرنسا أن شهادة الخـدم هى الشهادة الطبيعىة فى جرائم الزنا . ولاشك أنهم هم عيون الوقائع وأذانها . وكذلك سائقوا السيارات الذين كانوا يوصلون المتهمه والخـدم المجاورون لمنزل المتهم من عيون الوقائع وأذانها بلا جدال .

لذلك عجبنا أشد العجب لثورة الدفاع عن المتهمين على هؤلاء الشهود . كان نظام الطبقات أيضاً يجب أن يمتد الى الشهود وكان الشاهد يجوز تجريسه بأنه من العمال أو الفقراء مع ما نـشاهد فى كثيرين من الفقراء من الصدق وفى كثيرين من الأغنياء من الكذب .

إن الطعن على الشاهد لا يكون إلا من حيث سوابقه كان يكون محكوماً عليه فى شهادة زور أو من حيث عجزه الطبيعى عن تحمل الشهادة كان يكون أصم أو أعمى . وفى غير هذه الأحوال يجب أن تسمع شهادة من سمع ومن رأى وأن توزن أنواله من حيث هى وأن لا تطرح الشهادة بسبب أن المتهم فقير ويعيش بعرق جبينه . ومن عجب أن الدفاع عن المتهمه أسام البطر كخانة قد أحضر شهوداً من

المؤسسات ليشهدن على الزوج بأنه سميء السلوك فإذا ماسئلتن كيف تعرفن به اعتصمن بسر المهنة !! فيا لسخرية القدر !! هنسساك يجوز أن يؤخذ بقول المؤسسات وهنا لا يجوز أن يؤخذ بقول رجال شرفاء وإن كانوا فقراء .

وإذا صرفنا النظر عن تورة الدفاع على الشهود جملة وكلبة من الطبقات وبخشنا أقوالهم من حيث الصدق والكذب لانجد من مطعن عليهم فى نظر المتهم ألا ما جاء على لسانه أثناء المعاينة من أنه لا يعقل أن تزوره السيدة المتهمه جهازا نهارا أمام الناس .

هذا الدفاع كان يصح لو سلك المتهمان فى كل تصرفاتهما مثل هذا المسلك وتحرجا عن الاستهتار والتعرض للفضيحة . ولكن المتهم الذى يرأسل المتهمه هذه المراسلات والذى يتغزل فيها بالتلغراف ويقول أن حبه وصل الى درجة الجنون ليس بالرجل الذى يحناط هذا الاحتياط الذى زعمه فى المعاينة .

وإذا رجع حضرات القضاة الى أوراق القضية لوجدوا أن التلغرافات كانت تصدر من محل عمل المتهم وعليها اختام محله وتوقيعات بعض موظفيه ووجد أن بعض الفواتير كانت تدفع قيمتها بشيكات من محل عمل المتهم وأكثر من ذلك فإن المتهم نفسه أقر فى خطاب من خطاباته أنه أقام على السيدة المتهمه رقبيا من مستخدميه ووافاه بعض الأخبار التى وصلته وعاتبها عليها ثم قال لها أننى أغار عليك حتى من زوجك .

فالمتهم الذى لا يبالي الى هذا الحد ولا يهتم بأن يعلم المستخدمون عنده بهذه العلافة لا يمكن أن يبالي بخدم الجيران أو بالمارين صدفة فى الطريق . وهم أبعد عنه من مستخدميهم . ومن يدري لعل المتهم كان يظن أن ما يحصل فى منزله لا يمكن أن تنفذ اليه الأبصار كما كان يظن أن أقفال غرفة الفندق فى باريس فيه الكفاية كل الكفاية . على أن الحب شعبة من الجنون وقد بلغ حب المتهم باعترافه درجة الجنون .

وقد طعن الدفاع على شهادة المربية طعنا مرا لا من حيث موضوع الشهادة أو مدلولها بل من حيث شخص الشاهدة . ففى نظر الدفاع لم يكن يجوز لها أن تتكلم أو تخبر الزوج بشئ . ولم يكن يجوز لها أن تستطلع أخبار سيدة المنزل . كأن الجائز فى نظر الدفاع هو أن تبقى الشاهدة عمياء صماء فى المنزل الذى تشتغل فيه . وكان السكوت على الخناخير من كشفه . على أن الشاهدة لم تسلك أحد هذين المذهبين المتطرفين . بل توسطت بينهما فتكلمت بعد أن تكلم غيرها فأبرأت ذمتها من أن تكون سبب خراب البيت كما أبرأت ذمتها من غش سيدها ومن أن تسبكت على الخنا وهى امرأة شريفة . أما موضوع شهادتها فلا أدري كيف يجوز الشك فيه وهو أقل مما ضبط فى باويس فى محضر دسمى ومن نوع ما اعترف به المتهمان فى خطاباتهما المتبادلة .

ان الدفاع عن المتهم ينتقد مسلك المربية من حيث اخبارها الزوج واستطلاع أخبار الزوجة وفات الدفاع أن من المتشدددين فى الأخلاق من يرى أنها كان يجب أن تحظر الزوج من بادئ الأمر وأن تترك خدمة المنزل الذى نزلت سيدته الى هذا الحد .

فلا غبار على شهادتها لا من حيث موضوع الشهادة ولا من حيث مسيلكها فى تحمل الشهادة وأدتها .

وأما الجنائني بمنزل الجيران فقد شهد بأن السيدة المتهمة كانت تحضر الى منزل المتهم متخفية وأنها كانت تتوارى عن الأنظار حتى أنها دخلت حديقة منزل الجيران لتختفي عن سيارة مارة وأن المتهم كان يقيم في المنزل أثناء الزيارات وحده وأن السيدة كانت تبقى في المنزل مدة طويلة في كل مرة .

وقد ثبت من المعاينة أن المنزل الذي يخدم فيه الجنائني في مقابلة منزل المتهم تماما لا يفصلهما إلا شارعان ضيقان (لا يتجاوز كل منهما خمسة أمتار) وشريط الترام وأن الواقف عند كشك الشارات يرى الداخل والخارج من منزل المتهم ويرى وجه ورأس الواقف أمام ستارة الباب ويمكن أن يتحقق من شخصه وأن الواقف عند متنزه المجلس البلدي يمكنه أن يكشف الداخل والخارج من منزل المتهم أيضا فضلا عن ذلك فقد شهد الجنائني أن المتهمة كانت تمر عليه على مسافة قريبة جدا عندما كانت تنزل من السيارة قبل منزل المتهم بمسافة وتذهب اليه راجلة .

وكذلك الحال بالنسبة الى شهادة حسين محمد احمد الطبايح فان هذا الشاهد كان يرى السيدة على مسافة قريبة فضلا عن انه كان يستعين بنظارة مغطاة من نظارات السباق .

وأما شهادة محمود محرم فقد جاءت مسلسلة معقولة ولم يطعن عليها الدواع الا من حيث أن محمود محرم سائق سيارة . ومن حيث معارضة محمد ابراهيم له في بعض تفاصيل الشهادة ولو أنه سلم بجورها .

على أننا قد شرحنا للمحكمة سر تلطيف محمد ابراهيم لشهادته وأن ماشهد به تسليم بجور الشهادة . ولا يعقل أن يسأل محمد ابراهيم عن السيدة التي أركبها في صباح اليوم التالي فلا يذكر أين أوصلها .

ومما استرعى نظري في الدلالة على قصد تلطيف الشهادة ماثبت في محضر الجلسة من أن السائق قال أنه أركب السيدة من محطة ترام وأنزلها في محطة ترام . ليس في ذلك أن صح دليل على الاستخفاء وهل يعقل أن تركب سيدة سيارة بين محطتي ترام . من أين جاءت والى أين تقصد !!

على أن تلطيف محمد ابراهيم لشهادته دليل قاطع على صدق شهودنا وأنا لا نشترى الشهود . لقد كان في وسعنا أن نشترى ألف شاهد ولكننا موقنون بحقنا كل اليقين ونخشي الله رب العالمين .

ومما تقدم يتضح أن شهادة الشهود لا مطعن عليها وأن المعالم المسادية تؤيد جميع ما قالوا .

يفضا الى ذلك ما ثبت من أن الشهود كانوا يحسون هذه العلاقة الأثيمة في حينها ومن بادى أمرها وكان بعضهم يتحدث الى بعض في شأنها كما تحدث السائق مع المربية وكما تحدث الجنائني مع بعض الخدم .

وخاتما نرجو أن نسامح إذا لفتنا النظر الى ما شرحناه في المرافعة فيمما يتعلق بتضافر الأدلة المسموح بالتمسك بها قبل الشريك طبقا للقاعدة العامة المتفق عليها في الاثبات .

وقد قبلنا للمحكمة أحكاما فرنسية تدين الزوجة والشريك على أساس

خطابات استعمل فيها خطاب المفرد وظهرت منها مظاهر العلاقة الوثيقة وعدم الكلفة والرفقة الغلبية مع أن مثل هذه الخطابات ليس فيها اعتراف بالزنا ولا يؤيدها شهود رأوا المتهمين في ظروف مريبة ومع أن الاتهام في مثل هذه الأحوال لا يعين لوقوع الزنا زمانا ولا مكانا .

فكيف يمكن التردد في هذه القضية وقد توافرت فيها مثل هذه الخطابات بملء أدل على الصلات وأدخل في الاعناق وتوافرت فيها شهادة شهود الاسكندرية المعينة للزمان والمكان والمبينة لظروف الاستخفاء ومحضر ضبط باريس الذي يلقي ضوءا ساطعا على نوع العلاقة وإن كان هذا النوع لا يحتاج الى دليل بعد الخطابات .

إذا كان الدفاع يرى بعد كل ما تقدم أن أدلة الزنا القانونية غير قائمة وأنه لابد من رؤية المييل في المكحلة فليس لنا إلا أن نرد بأن مذهب الدفاع ليس هو مذهب القانون وليس لنا إلا أن نكرر ما جاء على لسان الدفاع في المرافعة « اللهم الطف اللهم الطف » .

وأما مذكرة الخصوم التي تزعم أن الزنا ليس جريمة في الأديان ولا في القانون وأن الجريمة في الإشاعة فلا نجد أصديق في وصفها ممن قرأ كتاب الشكوك لصالح بن عبد القدوس فوصفه بقوله أنه « كنسيح العنكبوت يصطاد الضعيف ويفلت منه القوى » .

١٤ يونيه سنة ١٩٤٠ م .

تشريعات جديدة..

هذا الباب الجديد

لا ريب أن متابعة التشريعات المتعاقبة وملاحقتها ، قد
شدت مما يؤرق ضمير رجل القانون ووجدانه ، وأصبحت
ملاحقة التشريع وقت صدوره أمرا مضميا وشاقا وعسيرا ..

وليس بالأمر الهين والميسور ان يتعقب رجل القانون كل
تشريع فيرصده ، وإن يحفظ كل تعديل تشريعي ويعيه ..

وليس أشق على نفس رجل القانون ، من أن يضمع وقته
سدى ، ويلهب جهده هباء ، بحثا عن تشريع معين ، أو تحققا
من تعديل طرا على نص قائم ، فالحظر كل الخلل في
انزال نص تشريعي يبين فيما بعد تعديله ، وفي أعمال قانون
لحقه الالفاء وأدركه الفسخ .

وإذا كان ذلك كله يشكل حرجا لرجل القانون ، فهو
يشكل - في الوقت ذاته - خطرا على العدالة نفسها فتختلط
الأمر ، وتضطرب الموازين ، ويقضى أن لا يستحق ، ويظلم
من يستحق .

وانطلاقا من ذلك كله .. وتحقيقا للرغبة في مواجهة
الكمثالة التشريعية من خلال المتابعة الفورية للتشريعات ..
وتعميها للخدمة القانونية لكل زميل في سر وبغير عناء ..
نضيف هذا الباب الجديد إلى الأبواب الثابتة بالمجلة ،
متممًا أهم التشريعات التي صدرت خلال الفترة بين كل
عدين .

هذا ولن يفوتنا أن نشير بأن تخصيص ذلك الباب لن
يجول أبدا دون أعداد الملحق السنوي الذي أخذنا على عاتقنا
إعداده في نهاية كل عام .

والله نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء
الأغزاء وفي رخاب رسالة المحاماة المجيدة الشامخة .

مكرم الترخيز
عصمت الهواري
المحامى

قانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٥
بتعديل بعض أحكام نظام العاملين بالقطاع العام
الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ (١)

باسم الشعب
رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - يستبدل بالفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢٤ من نظم العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ النص الآتي :

« يقرر مجلس الإدارة في نهاية كل سنة مالية مبدأ منح العلاوة أو عدم منحها بالنسبة للعاملين وذلك على أساس النتائج التي أظهرتها الميزانية الصمومية وحساب الأرباح والخسائر للسنة المالية المنتهية في شهر ديسمبر الأسبق، كما يجوز له أن يقرر منح نسبة من العلاوة ، وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد النسبة الممنوحة من العلاوة في المستويات العليا عنها في المستويات الأقل » .

ويتعين في جميع الأحوال اعتماد منح العلاوات بقرار من مجلس إدارة المؤسسة متفقدا برئاسة الوزير المتخصص أو من ينيبه » .

مادة ٢ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ شعبان سنة ١٣٩٥ (٤ سبتمبر سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٧٥
بإضافة حكم جديد الى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥
بإصدار قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة
والقطاع العام (١)

باسم الشعب
رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - يضاف الى المادة ١٨ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بند ، جديد ، نصه الآتي :

« (د) مدد ممارسة المهن الحرة لأعضاء النقابات المهنية ، وتحتسب كاملة » .

مادة ٢ - يجوز طلب ضم المدد المشار إليها في المادة السابقة خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر هذا القانون ، وذلك استثناء من حكم المادة ١٩ من القانون ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه .

مادة ٣ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره ، عدا المادة الأولى فيعمل بها من تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ شعبان سنة ١٣٩٥ (٤ سبتمبر سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٥ بضم اجور ايام التجمع الى المرتب (١)

باسم الشعب
رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - مع عدم الإخلال بقواعد صرف الأجور الإضافية تضم أجور ايام التجمع الى مرتبات العاملين الذين كانوا يتقاضونها عند تطبيق القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ولا يزالون يتقاضونها حتى الآن مع منحهم راحة اسبوعية خلال الأسبوع .

وتحسب هذه الأجور على أساس مرتبات شهر يونيه سنة ١٩٦٧ .

مادة ٢ - تستهلك هذه الأجور مستقبلا من علاوات الترقية بواقع ٥٠ ٪ من قيمة هذه العلاوات اعتبارا من الترقيات التي تم ابتداء من ديسمبر سنة ١٩٧٥ .

مادة ٣ - لا يجوز أن يترتب على منح هذه الراحة الأسبوعية أية زيادة أو تجاوز لاعتمادات الأجور الإضافية في الجهات التي يعمل بها هؤلاء العاملون .

مادة ٤ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ شعبان سنة ١٣٩٥ (٤ سبتمبر سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٥

بتعديل القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ بتعديل بعض الأحكام الخاصة بالاعانة والرواتب التي تصرف للعائدين من غزة وسيناء والمهجرين من منطقة القناة (٢)

باسم الشعب
رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - في تطبيق أحكام القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ بتعديل بعض الأحكام

الخاصة بالإعانة وأزواج التي تصرف للعائدين من غزة وسيناء والمهجريين من منطقة القناة يستمر صرف الإعانة الشهرية لابناء سيناء وقطاع غزة المحاليين الى المعاش بعد عودتهم الى هاتين المنطقتين كما يستمر صرف مئة بل التهجير للاسماءين المدنيين بمنطقة القناة المحالين الى المعاش بعد عودة أسرهم الى هذه المنطقة وذلك حتى نهاية السنة المالية الحالية ١٩٧٥ .

مادة ٢ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ شعبان سنة ١٣٩٥ (٤ سبتمبر سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٥

بتعديل بعض احكام القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩

بأرض ضريبة عامة على الايراد (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - يستبدل بالمواد ٢١ ، ٩١ مكررا (١) و ٢١ مكررا (٣) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بفرض ضريبة عامة على الايراد النصوص الآتية :

« **مادة ٢١ -** يعاقب بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كما يقضى بتعويض لا يقل عن نصف ما لم يؤد من الضريبة ولا يزيد على ثلاثة أمثال ما لم يؤد من الضريبة كل من لم يقدم الاقرار في الميعاد أو قدمه ولم يؤد الضريبة المستحقة من وابع الافراد في المهلة المحددة لذلك .

وتضاعف عقوبة الغرامة في حالة العود خلال ثلاث سنوات كما يجب ألا يقل التعويض المحكوم به عن مثل ما لم يؤد من الضريبة » .

« **مادة ٢١ مكررا (١) -** يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كما يقضى بتعويض يعادل ثلاثة أمثال ما لم يؤد من للضريبة ، كل من استعمل طرقا احتيالية للتخلص من أداء الضريبة المنصوص عليها في القانون كلها أو بعضها .

وتضاعف عقوبة الحبس والغرامة في حالة العود خلال ثلاث سنوات » .

« **مادة ٢١ مكررا (٣) -** تجال الجرائم المنصوص عليها في المواد ٢١ ، ٢١ مكررا (١) و ٢١ مكررا (٢) الى النيابة العامة بقرار من وزير المالية أو من يندبه ، ولا ترفع الدعوى العمومية الا بأذن منه أو ممن يندبه .

ويجوز لوأمر المالية أو من يندبه الصلح في التعويضات على أساس دفع مبلغ يعادل مثلي ما لم يؤد من الضريبة وذلك في حالة عدم الاذن في رفع الدعوى أو بعد اقامتها وقبل صدور الحكم فيها » .

مادة ٢ - كل من ارتكب قبل العمل بهذا القانون فعلا من الأفعال التي كان متوصفا عليها في المادتين ٢١ ، ٢١ مكررا (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ المشار إليه يعفى من أداء المبلغ الإضافي أو من العقوبة والتعويض إذا قام خلال سنة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون بتقديم الإقرار وبإداء الضريبة المستحقة وبالكشف عن المبالغ المخفاة التي تسرى عليها الضريبة وبتصحيح البيانات غير الصحيحة التي وردت في الإقرارات والأوراق التي تقدم تنفيذا لهذا القانون .

مادة ٣ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .
صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ شعبان سنة ١٣٩٥ (٤ سبتمبر سنة ١٩٧٥)

قانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥

بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة ١ - يجوز لأي من الأشخاص الاعتبارية العامة إنشاء شركات مساهمة بمفرده أو مع شريك أو شركاء آخرين بعد موافقة الوزير المختص ، ويجوز تداول أسهم هذه الشركات بمجرد تأسيسها .

ومع مراعاة حكم المادتين السابعة والثامنة من هذا القانون يلغى الكتاب الأول الخاص بالمؤسسات العامة من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

مادة ٢ - يستبدل بنصوص المواد ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٠ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام المشار إليه ، النصوص الآتية :

« **مادة ٤٨ -** يتولى إدارة الشركة التي يملك كل رأس مالها شخص عام أو أكثر مجلس يكون من عدد فردي من الأعضاء لا يقل عن سبعة ولا يزيد على أحد عشر ، ويتشكل على الوجه الآتي :

(١) رئيس يعين بقرار من رئيس مجلس الوزراء .

(٢) أعضاء بعين نصفهم بقرار من رئيس مجلس الوزراء وينتخب النصف الآخر من بين العاملين في الشركة ، وذلك وفق أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ في شأن تحديد شروط وإجراءات انتخاب ممثل العمال في مجالس إدارة وحدات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات الخاصة .

كما يجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء أن يضم إلى عضوية المجلس عدد من الأعضاء غير المتفرغين لا يزيد على اثنين يختارون من ذوي الكفاءة والخبرة الفنية في مجال نشاط الشركة أو في الشؤون الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو

القانونية ويحدد قرار تعيينهما المكافأة التي تقرر لكل منهما ، ولا يكون لهما صوت معبود في المداولات الا في المسائل الفنية وفي كل ما يتعلق بوضع السياسات والخطط العامة » .

« مادة ٤٩ - يتولى ادارة الشركة التي يساهم فيها شخص عام برأس مال ايا كان مقداره مع رأس مال مصرى خاص ، مجلس يكون من عدد فردى من الأعضاء لا يقل عددهم عن سبعة ولا يزيد على أحد عشر ، ويشكل على الوجه الآتى :

(١) رئيس يعين بقرار من رئيس مجلس الوزراء .

(٢) أعضاء بنسبة ما يملكه الشخص العام المساهم فى الشركة يعينون بقرار من رئيس مجلس الوزراء .

(٣) أعضاء بنسبة ما يملكه رأس المال الخاص يختارهم ممثلوهم فى الجمعية العمومية بذات القواعد المقررة لتصويتهم فى الجمعية العمومية ، وبشرط ألا يزيد عددهم فى جميع الأحوال على نصف عدد أعضاء مجلس الادارة ، وتسرى على عضويتهم ومدتها والتزاماتها أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة .

(٤) أعضاء ينتخبون من بين العاملين فى الشركة وفقا لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه ، ويكون عددهم مساويا لمجموع عدد أعضاء مجلس الادارة المعينين والمختارين طبقا للبندين ٢ و ٣ .

كما يجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء أن يضم الى عضوية المجلس عدد من الأعضاء غير المتفرغين لا يزيد على اثنين ، يختاران من ذوى الكفائية والخبرة الفنية فى مجال نشاط الشركة او فى الشئون الاقتصادية او المالية او الادارية او القانونية ، ويحدد قرار تعيينهما المكافأة التي تقرر لكل منهما ، ولا يكون لهما صوت معبود فى المداولات الا فى المسائل الفنية وفي كل ما يتعلق بوضع السياسات والخطط العامة » .

« مادة ٥٠ - يكون لمجلس ادارة الشركة جميع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التي تقتضيها أغراض الشركة وعليه على وجه الخصوص :

(١) اعداد مشروع الخطة العامة للشركة .

(٢) وضع الخطط التنفيذية التي تكفل تملوك الانتاج واحكام الرقابة على جودته وحسن استخدام الموارد المتاحة استخداما اقتصاديا سليما وكل ما من شأنه زيادة وكفاءة الانتاج وتحقيق اهداف الشركة .

(٣) وضع السياسة التي تكفل رفع الكفاءة الانتاجية للعاملين وتحقيق كفاءة تشغيل الشركة وانتظام العمل فيها .

(٤) تدبير وتنمية الموارد اللازمة لتمويل العمليات التجارية للشركة .

(٥) اجراء الاحلال والتحديث وفقا للمخصصات المتعلقة بذلك . وتقرر بنود الاتفاقى وفقا لخطط العمل والاهداف الموكول الى الشركة انجازها .

(٦) وضع أسس تكاليف الإنتاج لمختلف الأنشطة التي تبسّطها الشركة وكذلك وضع معدلات الأداء .

(٧) وضع هيكل التنظيم الإداري والهيكل الوظيفي للشركة .

(٨) وضع برامج العمالة بالشركة مع مراعاة الإدارة الاقتصادية السليمة .

(٩) تنفيذ المشروعات الاستثمارية المسندة للشركة في المواعيد المقررة .

(١٠) تحقيق تقديرات الموارد والمصروفات في الموازنة التخطيطية والعمل على تنمية الموارد وتخفيض النفقات .

(١١) وضع قواعد تشغيل ساعات العمل الإضافية بالشركة .

(١٢) وضع نظام لتدريب العاملين بالشركة سواء بالنسبة للأفراد الجدد قبل التحاقهم بالعمل أو بالنسبة للعاملين منهم طوال مدة خدمتهم » .

« مادة ٥٠ مكررا - يضع مجلس الإدارة اللوائح الداخلية وغيرها من النظم واللوائح اللازمة لتنظيم أعمال الشركة وإدارتها ونظام حساباتها وشؤونها المالية التي تكفل انتظام العمل وأحكام الرقابة وذلك دون التقييد بالنظم الحكومية ، وبما يتناسب مع ظروف الشركة الإدارية والمالية والانتاجية والتسويقية وطبيعة نشاطها » .

مادة ٣ - يضاف الى الكتاب الثانى الخاص بشركات القطاع العام من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام المشار اليه ، باب رابع مكرر ، عنوانه « الجمعية العمومية للشركة » يتكون من المواد الآتية :

« مادة ٥٥ مكررا - يكون للشركة جمعية عمومية »

« مادة ٥٥ مكررا (١) - تتكون الجمعية العمومية للشركة التي يملك كل رأس مالها شخص عام أو أكثر ، على النحو الآتى :

(١) الوزير المختص أو من ينوبه رئيسا

(٢) ممثل لكل من وزارة المالية ووزارة التخطيط يختاره الوزير المختص .

(٣) خمسة من أعضاء المجلس الأعلى للقطاع يختارهم المجلس .

(٤) أربعة من العاملين فى الشركة ، تختار اللجنة النقابية اثنين منهم من بين أعضائها ، ويختار الآخرون من بين العاملين بالشركة غير أعضاء مجلس الإدارة ويصدر باختيارها أو تحديد طريقة الاختيار قرار من الوزير المختص .

(٥) ثلاثة من ذوى الكفاءة والخبرة الفنية فى مجال نشاط الشركة أو فى الشؤون الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية ، يصدر باختيارهم أو تحديد طريقة اختيارهم قرار من رئيس مجلس الوزراء .

ويحضر اجتماعات الجمعية العمومية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة ومندوب من الجهاز المركزى للمحاسبات ، وتصدر قرارات الجمعية بأغلبية أصوات الحاضرين فيما عدا رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة ومندوب الجهاز المركزى للمحاسبات » .

« مادة ٥٥ مكررا (٢) - تتكون الجمعية العمومية للشركة التي يساهم فيها

شخص عام برأس مال أيا كان مقداره مع رأس مال مصرى خاص على النحو المنصوص عليه فى المادة السابقة بالإضافة الى المساهمين من الأفراد أو الأشخاص الاعتبارية الخاصة ، ويكون لكل منهم حق حضور الجمعية العمومية بطريق الاصلالة أو الانابة ما لم يشترط نظام الشركة للحضور حيازة معين من الأسهم .

ومع ذلك يكون لكل مساهم حائز لعشرة أسهم حق حضور الجمعية العمومية أيا كانت نصوص النظام .

ويكون حق التصويت لمثل رأس المال العام على النحو المبين بالمادة السابقة ونسبة نصيب المال العام فى رأس مال الشركة . كما يكون حق التصويت للمساهمين من الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة فى حدود نسبة نصيبهم فى رأس المال ووفقا لما يقضى به النظام الأساسى للشركة بالنسبة لنصاب التصويت .

ويقصد برأس المال العام ما تملكه الدولة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة فى رأس مال الشركة .

« مادة ٥٥ مكررا (٣) - مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٣ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ باصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ، تسرى على الجمعية العمومية أحكام المصاد ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٠ فقرة ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات المساهمة وشركات التخصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحددة .

وتبين اللائحة التنفيذية قواعد واجراءات اخذ الاصوات .

« مادة ٥٥ مكررا (٤) - تختص الجمعية العمومية الشركة بما يأتى :

(١) اقرار الميزانية وحساب الارباح والخسائر وتوزيع الارباح .

(٢) النظر فى تقرير مجلس الادارة عن نتائج أعمال الشركة .

(٣) اقرار مشروع الخطة العامة للشركة .

(٤) تعديل نظام الشركة .

(٥) اطالة مدة الشركة أو تقصيرها .

(٦) زيادة رأس مال الشركة أو تخفيضه ، ولا تجوز الزيادة الا بعد أداء رأس المال الاصلى بأكمله .

(٧) الترخيص باستخدام المخصصات فى غير الأغراض المخصصة لها فى ميزانية الشركة .

(٨) اقتراح تصفية الشركة اذا اقتضت الظروف ذلك .

(٩) اقتراح ادماج الشركة فى شركة أخرى أو تقسيم الشركة الى شركتين أو أكثر .

ويجب أن يعتمد المجلس الأعلى للقطاع القرارات الصادرة طبقا للبلدين (٨ و ٩) .

« مادة ٥٥ مكررا (٥) - مع عدم الإخلال بحكم المادة ٥٢ من هذا القانون

يجوز للجمعية العمومية عند الاقتضاء بأغلبية ثلثي أصوات أعضائها تنجية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم وذلك طبقاً للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة المذكورة .

وفي هذه الحالة يقوم الوزير المختص بتعيين مندوب مفوض أو أكثر لإدارة الشركة .

كما يجوز للجمعية العمومية بقرار مسبب بذات الأغلبية المبينة في الفقرة الأولى من هذه المادة ، تخفيض بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة أو لأحد أعضائه ، وذلك في حالة عدم تحقيق الشركة للأهداف المقررة لها في الخطة » .

مادة ٤ - يضاف إلى الكتاب الثاني الخاص بشركات القطاع العام من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ، باب سابع مكرر ، عنوانه « المجلس العليا لقطاعات » ، يتكون من المواد الآتية :

« مادة ٨٢ مكرراً - ينشأ بقرار من رئيس الجمهورية مجلس أعلى لكل قطاع يتكون من مجموعة متشابهة أو متكاملة من شركات القطاع العام أو من الشركات العاملة في مجالات متصلة ، ويحدد قرار الإنشاء ما يدخل في نطاق من شركات » .

ويجوز أن يشمل نطاق القطاع المؤسسات العامة التي تمارس نشاطاً بذاتها والهيئات العامة والجمعيات التعاونية التي يتصل مجال نشاطها بمجال نشاط القطاع » .

ويختص المجلس الأعلى بتقرير الأهداف العامة للقطاع ، ووضع الخطط والسياسات التي تكفل تحقيق التناسق والتكامل بين خطط ومشروعات الشركات والوحدات الداخلة في نطاق القطاع وتنظيم عمليات تمويلها وفقاً للسياسة العامة والخطط القومية للدولة » .

كما يختص المجلس بمتابعة تحقيق الأهداف المقررة وإبداء الرأي في غير ذلك من الموضوعات التي يعرضها عليه الوزير المختص » .

« مادة ٨٢ مكرراً (١) - يشكل كل من المجالس العليا للقطاعات على النحو الآتي :

رئيساً

(١) الوزير المختص

(٢) رؤساء مجالس إدارة الشركات والوحدات الداخلة

في نطاق القطاع

أعضاء

(٣) عدد لا يقل عن ثلاثة من ذوي الكفاية والخبرة الفنية في مجال نشاط القطاع أو في الشؤون الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية يصدر بتعيينهم وتحديد مكافآتهم قرار من رئيس مجلس الوزراء

(٤) ممثل عن كل من وزارات المالية والتخطيط والاقتصاد والتعاون الاقتصادي يختاره الوزير المختص » .

« مادة ٨٢ مكرراً (٢) - يكون لكل من المجالس العليا أمانة فنية تتكون من عدد محدود من الخبراء والعاملين تمارن المجلس الأعلى في مباشرة أعماله الخاصة بالقطاع » .

وتتولى الأمانة الفنية إبلاغ توصيات وقرارات المجلس الأعلى للجهات المختصة

وموافقة الوزير المختص وأجهزة الدولة بما تطلبه من بيانات عن الشركات الداخلة في نطاق القطاع .

مادة ٥ - يؤول الى الخزنة العامة ما يخص العاملين من أعضاء مجلس الادارة في حصة مقابل الاشراف والادارة المقررة في توزيع الأرباح ، وكذلك نصيب الدولة او الأشخاص الاعتبارية العامة المساهمة في الشركة في الأرباح التي يتقرر توزيعها .

ويصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتنظيم طريقة تحصيل اداء الحصص والانصبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة .

مادة ٦ - تعفى الشركات العامة التي ينفرد رأس المال العام بالمساهمة فيها من رسوم شهرها وتسجيلها ، ولا يخضع ما يستحق للشخص العام من توزيعات الأرباح لأية ضرائب .

مادة ٧ - يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتجديد المؤسسات العامة التي تمارس نشاطا بذاتها في تاريخ العمل بهذا القانون ، وتستمر هذه المؤسسات في مباشرة هذا النشاط وفي مباشرة اختصاصاتها بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها وذلك لمدة لا تتجاوز ستة شهور يتم خلالها بقدر من الوزير المختص تحويلها الى شركة عامة أو ادماج نشاطها في شركة قائمة لما لم يصدر بشأنها تشريع خاص أو اقرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير المختص بإنشاء هيئة عامة تحل محلها أو بإبولة اختصاصاتها الى جهة أخرى .

مادة ٨ - تلغى المؤسسات العامة التي لا تمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون ، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها ، وتحديد الجهات التي يؤول اليها مالها من حقوق وما عليها من التزامات .

ويستمر العاملون بهذه المؤسسات في تقاضي مرتباتهم وأجورهم وبدلاتهم الى ان يصدر قرار من الوزير المختص بالاتفاق مع الجهات ذات الشأن بنقلهم بفئاتهم الى الشركات العامة أو جهات الحكومة أو الادارة المحلية خلال مدة لا تتجاوز ٣٦٠ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ .

مادة ٩ - يتسولى مجلس ادارة الشركة أو رئيس مجلس الادارة - بحسب الأحوال - الاختصاصات المنصوص عليها في القوانين واللوائح لمجلس ادارة المؤسسة أو رئيس مجلس اداراتها بالنسبة للشركات التابعة لها .

مادة ١٠ - فيما عدا الشركات الخاسرة والتي يقرر تصفيتها ، لا يجوز أن تقل نسبة مساهمة الأشخاص الاعتبارية العامة في رأس المال في شركات القطاع العام عن النسبة الحالية القائمة وقت العمل بهذا القانون .

مادة ١١ - يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون من تأشيرات الموازنة العامة للدولة الصادر بها القانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٧٤ .

مادة ١٢ - ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ٢٨ شعبان سنة ١٣٩٥ (٤ سبتمبر سنة ١٩٧٥)

زمنه جديده ...

ايها الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستقبلك المحاماة أملاً يشرها ...
وعلى طريق النضال دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك المحاماة فكرياً يذيرها ...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٧/٢/١٩٧٤

محمود عبد العزيز محمد صادق فهمي
نعيم عبد العظيم عطية الكفراوي
يوسف محمد موسى نعمان

عصمت رياض تمام محمد
علي عبد المجسن علي قياض
محمد عبد الدايم عامر القصاص
محمد عبد الصمد محمد ابراهيم

جلسة ١٩/٢/١٩٧٤

عبد العظيم اسماعيل القاضي
السيد فؤاد السيد الشناوي

اماني احمد عزيز البرقوقي
رفعت السيد ابراهيم المنسي

جلسة ٢٠/٢/١٩٧٤

علي عثمان عبد الرحمن

صالح يوسف حسين مرسى

جلسة ٢٣/٢/١٩٧٤

السيد احمد سليمان حمامه
السيد الفريب ابراهيم غضبان
السيد زيدان السيد غلام
السيد محمد الامام بنزان
السيد محمود احمد ابو النجا
انسي التايبي عبد السلام القاضي

ابو الفتوح محمد ابراهيم السبيسي
احمد عبد الصادق محمد يوسف
احمد فؤاد محمد السيد راشد
اسماعيل احمد اسماعيل السبيسي
اسمت عبد الوهاب عواض
السعيد السعيد محمد مدين

عفت محمد على الاصفهاني	أيفلين عيد المسيح بشاي
على احمد مبارك وهب الله	بثينة عطية عيد الرسول على
على عيد الواحد على عبده	بدرية محمد محمد الوكيل
عنايات ابو زيد محمد	بيومي ابراهيم بيومي
فهيمة حافظ محمد جناح	ثريا على أبو العيتن على
قدرة طه عيد الوهاب	حسن احمد رشوان
كامله سعد محمد برلات	حسن رشاد حسين حسنين
كريمان على محمد هيكل	حسن عيد الرحيم عيد الرحمن صالح
ليلى عبد المطلب احمد حسين	حسن محمود ابو زيد
محجوب ابراهيم منصور محجوب	حسين السيد حسن مصطفى
محمد ابو انولا محمود متولى	رياض احمد حبر سلامة
محمد توفيق محمد زكى اسماعيل	زهرة محمود ابو المكارم شمس
محمد حامد عيد الرحمن ابو شبيده	زينب ابراهيم محمد صبحي
محمد حمدي مصطفى محمد العقده	زينب حامد ابراهيم احمد
محمد رمضان ابو الفتوح ابو العلا	سهايمه يوسف ابراهيم صبرى
محمد ضياء الدين امين عيد الرحمن	سميرة على سليمان شادوفه
محمد عيد الخالق عيد النبي	سند سند احمد صالح
محمد عيد العزيز احمد سلام	سهير عيد الفتح السيد محمد
محمد عيد العزيز يوسف	صبرى محمد احمد عيد الرحمن
محمد محمد هنيدى	صلاح الدين عيد الفتح زردق
محمد يسرى عيد العزيز الاباصيرى	طه محمود طه
محمود حسين عثمان عبيد	عايد الصاوى محمد سعودى
محمود صلاح عثمان على	عايدة محمد مصطفى عيد الفتح
محمود محمد عيد الفتح ابراهيم	عيد الستار عوض معوض زيدان
مسعد محمد خليل ابو حسين	عيد العزيز محمد محمد احمد عمران
مدوح محمد محمد الطويل	عيد الميمود ابو زيد احمد شطا
ناديه محمود محمد السيد	عيد المنعم عثمان احمد ابراهيم

جلسة ١٩٧٤/٢/٢٤

عيد عبد الصادق السعداوى	سهيدي على على دنيا
محمود عيد الوهاب سالم سويلم	سمير لبيب حبيب

جلسة ١٩٧٤/٣/٢

شريف محمود متولى	ابو الفتح مصطفى محمود بدر
عيد الحكيم ابراهيم الللاح	احمد حرب احمد السيد جونس
عيد الحليم عيد المجيد راغب سليمان	احمد رافت كامل جمعه
عيد العزيز السيد ابراهيم	احمد يوسف محمد مصطفى عيد الله
عيد المنز على عثمان بهنساوى	حنى وشدى سليم عيد الكريم
عليه حامد السيد عكاشه	سهيير محمد طه السيد

فهرس الأبحاث

صفحة	
٣	هذا العدد للأستاذ عصمت الهوارى المحامى عضو المجلس وسكرتير تحرير المجلة
٨٤	التطور العلمى فى الائنات فى انواد المدنية ، شهادة الشهود - بصمات الأصابع للأستاذ الدكتور كامل أمين ملش المحامى
٨٨	نظرية الشركة انعامة فى التشريع المصرى - الجزء الأول - للأستاذ صلاح الدين محمد السيد المحامى بالادارة القانونية بشركة صبناعة لاتوبيس شرق الدلتا
١٠٣	الاجراءات الاحتياطية أثناء تاديب العاملين فى مصر الجزء الثانى - للأستاذ محمد ابراهيم رفاعى المحامى ورئيس قسم القضايا بشركة النيل العامة لاتوبيس شرق الدلتا
١١٧	مستولية الموظف مدنيا عن أخطائه فى تادية وظيفته للأستاذ عبد المحسن محمد السيد سبيع المحامى ورئيس قسم صياغة العقود بشركة النيل العامة لاتوبيس شرق الدلتا
١٢١	وجوب الفاء المادة ٧٠ من قانون المرافعات للأستاذ وليم اسكاروس المحامى
١٢٦	اختصاص القضاء بالتفسير للأستاذ حلمى عبد السلام منصور المحامى
١٣٩	الجزء الأخير من مرافعة المرحوم الأستاذ أحمد نجيب الهلالى المحامى

فهرس الاحكام

الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	اليسان
١	٥	١٩٧٢ مارس	فضله محكمة النقض الجنائية (أ) دعوى مدنية: نظرها ، اجراء • تعويض • مصاريف مدنية ، استئناف • اجراءات م ٢٢٠/٢ (ب) استئناف : ميعاد ، انضمام مسئول مدني متضامن • اجراءات م ٢٦٦ مرافعات م ٢١٨ (ج) تعويض : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره • حكم ، تسبيب ، عيب • (د) محكمة استئنافية : تعويض ، تعديل قيمته ، محكمة نقض ، سلطتها • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٦ (أ) محضر جلسة : متن ، هامش ، تصحيح ، توقيع • اثبات ، طعن بالتزوير • (ب) دفاع : اخلال بحقه • طلب تحقيق ، اجابته • شاهد ، سماعه ، نزول ضمنى (ج) محكمة استئنافية : محاكمة ، اجراء ، تحقيق (د) حكم : تسبيب ، عيب • اثبات ، شاهد • خبز (هـ) خبز : وزن ، جريمة ، ركن (و) نقض : طعن ، سبب ، جدل موضوعى محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل • اثبات ، شهادة • حكم ، تسبيب ، خطأ فى الاسناد • (أ) نقض : طعن ، حكم قابل للطعن • تزوير • دعوى ، جنائية ، مدنية • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣١ (ب) دعوى جنائية : دعوى مدنية • قوة أمر مقضى • نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • حكم ، تسبيب ، عيب • اجراءات م م ٤٥٧ و ٢٢١ تفتيش : اذن ، اصداره ، فقده • مخدر • حكم ، تسبيب ، عيب • نيابة عامة ، تحقيق • محاكمة ، اجراء • اجراءات م ٥٥٨ (أ) تزوير : ورقة رسمية • عقوبات م ٢٢٤ • عقوبة مخففة • قانون ، تفسيره • ق ٥٥٥ لسنة ١٩٥٥ (ب) خدمة عسكرية : كشف عائلة • ق ٩ لسنة ١٩٥٨ • دعوى جنائية ، انقضاؤها ، تقادم • عقوبات م ٢٢٤ (ج) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون ، احالة جنون : مانع عقاب • عاهة عقلية • نقض ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • ضرب أحدث عاهة • اجراءات م ٣٤٢ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ • عاهة مستديمة • محسّل معد للامراض العقلية • حيز (أ) محكمة : اجراء ، دفاع ، اخلال بحقه • محكمة استئنافية ، اجراء • شاهد ، طلب سماعه • (ب) محكمة استئنافية : شاهد ، سماعه • اجراءات م ٤١٣ (ج) اثبات : شاهد • حكم ، تسبيب ، عيب
٢	٦	٢٠ مارس ١٩٧٢	
٣	٨	٢٠ مارس ١٩٧٢	
٤	٩	٢٠ مارس ١٩٧٢	
٥	٩	٢٠ مارس ١٩٧٢	
٦	١٠	٢٠ مارس ١٩٧٢	
٧	١٢	٢٠ مارس ١٩٧٢	
٨	١٢	٢٦ مارس ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٩	١٤	٢٦ مارس ١٩٧٢	زوع : ائتلاف • عقوبات م ٣٦٧ • ق ٥٤ لسنة ١٩٦٦ ، دستوريتها • حيازة • ائتلاف مروعات • وضع يد • دفع بهنم دستوريتها • حكم ، تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب تبديد : جريمة ، ركن • يوم بيع ، علم ، دفع • حكم ، تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون حكم : بالادانة • وجوب تبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت التي استند اليها • علة ذلك
١٢	١٦	٢٦ مارس ١٩٧٢	(أ) دعوى جنائية : انقضاؤها بنقض المدة • تقادم ، قطعه • اجراءات م ١٧
			(ب) محاكمة : اجراء ، اعلان صحيح
			(ج) اعلان صحيح : رفض تسلمه ، تسليمه لضمايل
			منوب ، اخطار بخطاب مسجل • اجراءات م ١/٢٣٤
			مرافعات م ١٠ و ١١
١٣	١٦	٢٦ مارس ١٩٧٢	(أ) دعوى جنائية : انقضاؤها بالتقادم • اعلان (ب) معارضة : نظرها ، اعلان
			(ج) تقادم : اعلان باطل • حكم ، تسبيب ، عيب
٤٤	١٨	٢٦ مارس ١٩٧٢	(أ) سبب اباحة : دفاع شرعي ، محكمة موضوع ، سلطتها • حكم ، تسبيب ، عيب
			(ب) دفاع شرعي : اعتداء ، انتهاء
			(ج) اثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، حكم ، تسبيب ، عيب
			(د) شاهد : اقواله ، تجزئة ، تحريف
١٥	١٩	٢٧ مارس ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، ميعاد • معارضة • محاكمة ، اجراء (ب) اعلان : معارضة • وكالة
			(ج) معارضة : دفاع ، اخلال بحقه • عذر قهري • جلسة ، تخلف •
١٦	٢٠	٢٧ مارس ١٩٧٢	(أ) رشوة : حكم ، تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • اثبات • نقض ، طعن ، سبب • عقوبات م ١٠٧ مكررا
			(ب) تهمة : وصف ، محكمة موضوع ، سلطتها
			(ج) اباحة : سبب • عقاب ، مانع • حالة ضرورة ، تهديد نفس
١٧	٢٢	٢٧ مارس ١٩٧٢	(د) راضي : اعتراف • حكم ، تدليل ، تزيد خاطيء
			(أ) حضانة : جريمة ، ركن • احوال شخصية • عقوبات م ١/٢٩٢
			(ب) حق رؤية : حق حضانة
			(ج) عقوبة : قانون ، تفسير ، متهم ، مصلحة
			(د) نقض : طعن ، خطأ في تفسير قانون
١٨	٢٣	٢٧ مارس ١٩٧٢	(أ) قتل عمد : نية قتل • جريمة ، ركن • قصد جنائي • حكم ، تسبيب ، عيب

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٩	٢٤	٢٧ مارس ١٩٧٢	(ب) ارتباط : عقوبة مبررة • نقض ، طعن ، مصلحة • عقوبات م ٣٢ (أ) اختلاس : مال أميرى • عقوبة ، غرامة نسبية • عقوبات م م ٤٤ و ١١٨ (ب) إخفاء : شئ متحصل من جناية أو جنحة • جريمة ، ركن • اشتراك (ج) موظف عام : اختلاس ، مال أميرى • عقوبة • غرامة • عقوبات م م ١١٢ و ١١٨ و ٤٤ (د) إخفاء : شئ متحصل من جناية اختلاس • موظف عام • جريمة • عقوبات م ١٧ و ١١٩ (أ) إراءة اختراع : اختراع ، ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ (ب) اختراع جديد : ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ م ٣ (ج) تقليد : وجه شبه • وجه خلاف (أ) دفاع : إخلال بحقه (ب) قتل خطأ : إصابة خطأ • محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل • حكم ، تسبيب ، عيب ، مسألة فنية محكمة : دفاع ، إخلال بحقه • محكمة جنائيات ، إجراءاتها • محام • شهود • خبرة • نقض ، طعن ، نفاذه سلاح نارى : حمله ، فرج ، عقوبة ، مصادرة • ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ م ٣٠ ق ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ، ق ٧٥ لسنة ١٩٥٨ • نقطن ، طعن ، خطأ فى تطبيق قانون • ارتباط ، عقوبات م ٣٢ (أ) نقض : طعن ، سبب محتمل (ب) تزوير : طعن ، محضر جلسة • دفاع ، إخلال بحقه (ج) محضر جلسة : محاكمة ، اجراء ، محضر تليخيص (د) حكم : ديباجة ، بيان ، طعن ، بالتزوير • إجراءات م ٣١٢ (هـ) حكم : أصدره ، توقيعه ، بطلانه • نقض ، طعن سبب • (ز) حكم : حضوري ، اعتباري ، استثنائي ، معارضة • (ز) نقض : طعن ، سبب • أمر مقضى • إثبات (أ) مسئولية جنائية : إثبات (ب) قدر متيقن : ضرب أحدث غاثة • غاثة مستديمة • حكم ، تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل • نقض ، طعن ، سبب • عقوبات م ١/٢٤١ (أ) جثة : استخراجها ، اجراءات (ب) شاهد : وزن أقواله ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقديرها • (ج) طلب : التزام المحكمة بإجابتة • دفاع ، إخلال بحقه (د) خبير : رأي ، تقديره ، محكمة موضوع (هـ) اعتراف : تقدير صحته ، محكمة موضوع (و) دليل : بينة ، قرينة ، قاضى موضوع ، سلطته فى تقديرها • إثبات
٢٠	٢١	٢ أبريل ١٩٧٢	
٢١	٢٨	٢ أبريل ١٩٧٢	
٢٢	٢٩	٢ أبريل ١٩٧٢	
٢٣	٣٠	٢ أبريل ١٩٧٢	
٢٤	٣٠	٣ أبريل ١٩٧٢	
٢٥	٣٢	٣ أبريل ١٩٧٢	
٢٦	٣٣	٣ أبريل ١٩٧٢	

الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
(ز) حكم : تسبيب ، أدلة مؤثرة في عقيدة المحكمة			
(ح) محكمة موضوع : سلطتها في الأخذ بقول شاهد .			
(ط) واقعة دعوى : صورتها ، استخلاصها ، محكمة موضوع ، سلطتها .			
شهادة مرضية : اطراحها . محاكمة ، اجراء . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل	٢٧	٩ أبريل ١٩٧٢	
(أ) مخدر : جلبه . قانون ، تفسيره ، قصد جنائي .	٢٨	٩ أبريل ١٩٧٢	
ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ م ٣٣ . جلب (ب) حكم : تسبيب ، عيب . مخدر ، جهل بمادته . حكم ، تسبيب ، عيب			
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض			
مخدر : قصد اتجار . حكم ، تسبيب ، تناقض	٢٩	٩ أبريل ١٩٧٢	
(أ) تفتيش : اذن ، تنفيذ ، مأمور ضبط قضائي ، رجل قوة عامة .	٣٠	٩ أبريل ١٩٧٢	
(ب) حكم : تدليل ، عيب . اثبات ، شهادة			
حكم : اصدار . توقيع . محكمة استئناف ، نقض ، طعن ، سبب	٣١	٩ أبريل ١٩٧٢	
(أ) خان : زراعة . تبغ . جمر ك . تعويض . عقوبة . جزاء تاديبى يكمل عقوبة . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤	٣٢	٩ أبريل ١٩٧٢	
(ب) اثبات : اعتراف . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل			
(أ) دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، اجراء	٣٣	٩ أبريل ١٩٧٢	
(ب) سبق اصرار : محكمة موضوع ، سلطتها			
(ج) ترصد : ترصص ، مفاجأة			
(د) ظرف مشدد : توافره . قاضى موضوع ، سلطته			
(هـ) اثبات : ظرف ، قرينة			
(ز) قصد جنائي : قتل عمد . حكم ، تسبيب ، عيب . قصد قتل			
(ز) عقوبة : مبررة . نقض ، طعن ، مصلحة			
(ح) مسئولية جنائية : فاعل أصلي ، تضامن . عقوبات م ٣٩ .			
(ط) اثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل			
(ي) دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب			
(ك) اثبات : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .			
(ل) شاهد : اثبات . حكم ، تدليل ، عيب			
قضاء محكمة النقض المدنية			
(أ) ضريبة : ارباح تجارية . شركة . شريك ظاهر .	٣٤	٢٢ مارس ١٩٧٢	
(ب) شركة واقم : قيامها ، تقديره ، محكمة موضوع .			

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٥	٤٦	٢٢ مارس ١٩٧٢	(ج) منشأة فردية : شركة محاصة . (د) رد ضمني : حكم ، تسبيب . (هـ) ربط حكومي : ضريبة . مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٤ . (و) لجنة طعن : تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ ، اتخاذ أساسا لربط ضريبة أرباح سنة ١٩٤٨ (أ) ضريبة : تركة . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ .
٣٦	٤٧	٢٢ مارس ١٩٧٢	(ب) دعوى : مصروفات . مرافعات سابق م ٣٥٧ . (أ) أحوال شخصية : ولاية على المال . أهلية . حجر . مرسوم ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ م ٦٨ و ٦٩ و ٢٨ و ٢٧ . (ب) أهلية : حجر . محكمة موضوع ، سلطتها في مسائل واقع .
٣٧	٤٩	٢٣ مارس ١٩٧٢	(ج) حكم : تسبيب . استئناف . تاميم : أثره . ملكية . ق ١١٩ لسنة ١٩٦١ .
٣٨	٥٠	٢٣ مارس ١٩٧٢	(أ) افلاس : دعوى اشهاره (ب) افلاس : محكمة موضوع ، سلطتها ، توقف عن الدفع ، سلطتها . (ج) جمعية صلح : افلاس . نقض ، طعن ، أسباب . ق تجارة م ٢٨٩ .
٣٩	٥١	٢٣ مارس ١٩٧٢	(أ) حيازة : سلف ، حلف ، ضمهما ، تقادم مكسب . ملكية ، أسباب . (ب) اثبات : بينة ، شهادة . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
٤٠	٥٢	٢٣ مارس ١٩٧٢	(أ) تقادم : مكسب . ملكية ، سبب . حيازة . تسجيل (ب) ملكية : انتقالها ، تسجيل . (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير نية واضح يد . نقض ، محكمة ، سلطتها .
٤١	٥٥	٢٣ مارس ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، أسباب . استئناف . (ب) حكم : تدليل ، عيب . استئناف ، نطاقه . تزوير . دفاع جوهرى .
٤٢	٥٦	٢٣ مارس ١٩٧٢	(أ) حكر : عقد ، فسخ . حكم ، تنفيذ ، نزول . مدني م ٩٠٠٠ . (ب) عقد استبدال حكر : تقادم مسقط ، بيع . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٠ م ٩ .
٤٣	١٨	٢٣ مارس ١٩٧٢	(ج) نقض : طعن ، مسألة واقع . حكر . انتهاء عقده . (أ) تقادم : مكسب ، خمسي . قانون ، سريانه من حيث الزمان . تسجيل . ملكية . (ب) سبب صحيح : حيازة . تسجيل . ملكية . مدني م ٩٦٩ . تقادم خمس .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٤	٥٩	٢١ مارس ١٩٧٢	(أ) خبير : عمله • تزوير ، مرافعات سابق م م ٢٣٦ و ٢٦٢ (ب) حكم : تسييب ، دفاع ، اخلال بحقه • (ج) عامل : تجنيد • عقد عمل ، انفساخ • التزام ، انقضاؤه • قوة قاهرة • (د) دليل : تقديره ، محكمة موضوع •
٤٥	٦١	٢٥ مارس ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، مستندات ، ايداع • بطلان • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ م ٢ • ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ دائرة فحص • (ب) تحقيق : طلب احالة اليه ، شهود ، محكمة موضوع ، سلطتها • (ج) تقادم : مستقط ، دعوى ، عقد عمل • مدنى م م ٣٧٨ و ٦٩٨ • وفاة • يمين • (د) نقض ، طعن ، أسباب • تقادم ، وقفه • مدنى ٣٨٣ • عقد : أثره • حكم : تسييب ، عيب • بيع • (أ) اصلاح زراعى : اجنبى ، ارض زراعية ، تملكها • نظام عام ، ق ١٥ لسنة ١٩٦٣ م ١ • (ب) اجنبى : ارض زراعية ، تملكها • (ج) اجنبى : ارض زراعية ، تصرف ، تملك • ق ١٥ لسنة ١٩٦٣ م ٢ • (د) اجنبى : تصرفه لاجنبى ، اصلاح زراعى • (هـ) اصلاح زراعى : اجنبى ، تصرفه لمصرى • (و) اجنبى : عقار ، تملكه ، مرسوم : ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ • (ز) عقد : انحلال ، فسخ •
٤٦	٦٣	٢٥ مارس ١٩٧٢	(أ) هياه مطابع اميرية : قانون عام ، شخص • ق ٣١٢ لسنة ١٩٦٥ • (ب) دعوى : صحيفة ، طعن ، صحيفة ، اعلان ، تسليمه • حكم ، صورة ، تسليمها • مرافعات سابق م م ١٤/٣ • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٠ • (ج) معاد حضور : استئناف ، اعتباره كان لم يكن • مرافعات سابق م م ٤٠٥ و ٧٨ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ • (د) استئناف : اعتباره كان لم يكن • (هـ) خصم : استئناف • (و) نقض : طعن ، معصاد ، مده • مرافعات سابق ٢/٣٨٤ (ز) استئناف : رفعه ، معاده ، مده •
٤٩	٦٨	٢٩ مارس ١٩٧٢	(أ) اعلان : رسم دفعة • ضريبة • ق ٢٥ لسنة ١٩٦٧ • ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ • (ب) اخطار : زواج ، ميلاد ، وفاة • اعلان باليد ، بالبريد • (ج) رسم اعلان : اعفاء ، مصلحة ضرائب ، اتفاقها علي اعفاء مخالفات للقانون •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٥٠	٧٠	٢٩ مارس ١٩٧٢	(أ) ضريبة : رسم دفعة ، اعلان . ق ٢٥ لسنة ١٩٦٧ . (ب) اعلان : عينة أدوية ، بيان . ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ . (ج) اعلان : موزع باليد ، بالبريد . (د) نقض : طعن ، أسباب ، دفاع ، اخلال بحقه . تقرير طعن . مذكرة شارحة . (أ) نقض : طعن ، نطاقه . اختصاص ولائي . نظام عام . (ب) وقف : غير مسلم على مسلم . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . (ج) وأوقف مسيحي : وقف ، شرط واقف . (د) ناظر : ريع ، صرفه . استحقاق ، تصرف في أصله . (هـ) وقف : غير مسلم على جهة غير اسلامية . ق ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ ق ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ . (ر) قانون : الفاء ضمنى . (أ) فوائد : رأس مال ، ادماج . محكمة موضوع ، سلطتها ، مسألة واقع . تقادم ، مسقط . محكمة نقض ، سلطتها . (ب) تقادم : نزول ضمنى ، محكمة موضوع ، سلطتها . (ج) تقادم : انقطاع ، تمسك . (أ) نقض : طعن ، سبب جديد . إثبات . (ب) عقد شركة : امتداده . حكم ، تدليل ، عيب . مدنى م ٥٢٦ . تأمين بحرى : بضاعة ، عجز . مسئولية . عرف . (أ) خيرة : خبير ، مهمته ، اجراءاتها . اثبات ، كتابة تزوير . بطلان . مرافعات سابق م م ٢٣٦ و ٢٦٢ . (ب) نقض : طعن ، سبب جديد . أمر اداء . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . مرافعات م م ١/٨٥٦ و ٨٥٧ مكررا . (ج) تزوير : دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها . (أ) نقض : طعن ، مصلحة . حكم . (ب) طيران مدنى : رسم . حكم ، طعن ، جواز - مرافعات سابق م ٣٧٨ . (ج) قانون : تفسير . ق ١٠٠ لسنة ١٩٤٩ . (د) قانون : تعديله ، الغاؤه . قرار وزير حربية ١٢٢ لسنة ١٩٦٠ ق ١٠٠ لسنة ١٩٥٩ . (هـ) قانون : سريانه ، أثر رجعى . (أ) نقض : طعن ، سبب جديد . معارضة . (ب) رسم : أمر تقدير ، معارضة . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ . (ج) محكمة استئناف : سلطتها . نقض ، طعن ، سبب متعلق بالنظام العام . نظام عام .
٥١	٧٢	٢٩ مارس ١٩٧٢	
٥٢	٧٥	٣٠ مارس ١٩٧٢	
٥٣	٧٧	٣٠ مارس ١٩٧٢	
٥٤	٧٨	٣٠ مارس ١٩٧٢	
٥٥	٧٩	٣٠ مارس ١٩٧٢	
٥٦	٨١	٣٠ مارس ١٩٧٢	
٥٧	٨٢	٣٠ مارس ١٩٧٢	

دار الطباعة الحديثة
٦ كتيبة الأيمن - أول شارع الجيش
تليفون ٦٠٨٣١٨

الحكمة

قُلْ لَوْ كَانَ الْبَحْرُ مِثْدَادَ الْكَلِمَاتِ
رَبِّ لَنَفَذَ الْبَحْرُ قَبْلَ أَنْ تَنْفَدَ
كَلِمَاتُ رَبِّ وَلَوْ جِئْنَا بِمِثْلِهِ مَسْدُودًا .
(صدق الله العظيم)

نوفمبر وديسمبر
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

العددان
الناسخ والعاشر

الحياة

قُلْ لَوْ كَانَ الْبَحْرُ مِذَادًا لَكَلِمَاتِ
رَبِّي لَنَفَذَ الْبَحْرُ قَبْلَ أَنْ تَنْفَدَ
كَلِمَاتُ رَبِّي وَلَوْ جِئْنَا بِمِثْلِهِ مَكْدُودًا .
(صدق الله العظيم)

نوفمبر وديسمبر
١٩٧٥

السنة الخامسة والخمسون

العددان
التاسع والعاشر

ان المدامى يتراجع علنا أمام الجماهير ، فيؤكد كل يوم ، وفي كل جلسة
انه يجب تحقيق العدالة ، ويؤكد أنه واثق بـعدالة قاضيه ، ولا بوجه كلياته
الا لتلك العدالة المعنوية .

« المحكوم مرقص فهمى المدامى ،

هذا العدد ..

معذرة - كل المعذرة - أن يصدر هذا العدد متأخراً عن ميعاده ، فمرد التأخير
ومرجعه أنه في الوقت الذي كان إعداداً فيه صدور ذلك العدد ، كانت تجري
انتخابات مجلس النقابة الجديد .

ومعذرة أن يصدر هذا العدد غير مشتمل على الباب الجديد (من تراث
الخالدين - من روائع المرافعات) ، بسبب ذلك أن لجنة المجلة قد تلقت المعذرة
من الأبحاث القانونية في مسائل شتى ، ومن ثم فقد رأى تخصيص هذا العدد
لتلك الأبحاث ، على أن نستأنف نشر مراجعة رائعة جديدة في العدد القادم .

معذرة لذلك كله ، مقرونة بالالتزام الكامل أن تواصل لجنة المجلة إصدار
المجلة في ميعادها المحدد بغیر تأخير بإذن الله ومشيئته .

ويعتوى هذا العدد - بالإضافة إلى الأبواب الثابتة على مايلي :
● كلمة السيد/ الاستاذ النقيب مصطفى البرادعي التي ألقاها في اجتماع
لجنة مستقبل العمل السياسي وبيان في مجلس النقابة .

● الجزء الأول من بحث في (دور القاضي في تطبيق ^{الجزء ١} وخلق القانون)
للسيد الاستاذ المستشار وحدى عبد الصمد .

● بحث في (حماية المال العام - دراسة مقارنة للقانون رقم ٦٣ لسنة
١٩٧٥ في شأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية)
للسيد الدكتور حسن صادق الرصفاوى المحامي وأستاذ القانون الجنائي بكلية
الحقوق بجامعة الاسكندرية .

● بحث في (الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم الاعلان)
للسيد الاستاذ محمود الطوخي المحامي مدير الشئون القانونية بالشركة المصرية
للأحذية .

● بحث في عما اذا كان هناك حد أقصى للملكية الاسرة في ظل القانون رقم
١٢٧ لسنة ١٩٦١ للسيد الاستاذ أحمد يحيى السيد امام المحامي .

● الجزء الثاني من بحث (نظرية الشركة العسامة في التشريع المصري)
للسيد الأستاذ صلاح الدين محمد السيد المحامي .

● الجزء الثاني من بحث في (اختصاص القضاء بالتفسير) للسيد
الاستاذ حلمي عبد السلام المحامي .

● الجزء الثالث من البحث الخاص (بالاجراءات الاحتياطية أثناء تأديب
العاملين في مصر) للسيد الأستاذ محمد إبراهيم الرفاعي المحامي .

والله نسأله تعالى التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الأعزاء وفي رحاب
رسالة المحاماة المحيية الشامخة .

عصمت الزهرارى
المحامي

قضاء محكمة النفس الجنائية

المحكمة :

١

١٦ أبريل ١٩٧٢

شيك بدون رصيد : دفاع ، اخلال بحقه • حكم ،
تسبيب ، عيب •

المبدأ القانوني :

متى كان دفاع الطاعن قام على أن المجنى عليه استغل جهله بالقراءة والكتابة واستوقعه على طلبات مؤسسة التأمينات لصرف مستحقات علاج له بمناسبة إصابة في قدمه ، وأنه لم يقع على الشيك - المسند إليه إصداره بدون رصيد - الذي طعن عليه التزوير ، وساق شواهد ، فإن الدفاع على هذه الصورة يكون جوهريا ، وإذا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد خلا كلاهما من بيان شواهد التزوير مكتفيا في الرد عليها بأنها واهية بشير أن يبين ماهية هذه الشواهد ولا وجه اعتبارها واهية ، كما لم يعم بتحقيقها ، وإذا كان لا يصح اطراح هذا الدفاع بما أورده الحكم المطعون فيه من عدم جواز اثبات ما دون في الشيك إلا بالكتابة ، إذ لا يتصور أن يحصل الطاعن على ورقة ضد من المجنى عليه تفيد أنه استوقعه على أوراق كان يجهل حقيقتها ، فإن الحكم المطعون فيه فسوق إخلاله بحق الدفاع يكون مشوبا بالقصور بما يوجب نقضه •

وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي أنه عرض لدفاع الطاعن المؤسس على أنه لم يقع على شيكات وإنما على ورقة بيضاء اعتقادا منه بأنها خاصة بالمؤسسة ، ولطعنه على الشيك موضوع الدعوى بالتزوير ، ورد الحكم على هذا الدفاع بأن الأسباب التي يستند إليها الطاعن في طعنه بالتزوير كلها أسباب واهية لا دليل عليها ، كما يبين من الحكم المطعون فيه الذي اعتنق أسباب الحكم الابتدائي ، أنه مع افتراض أن الطاعن وقع على بياض ، فإن إقراره بصحة التوقيع يجعل ما دون فوق التوقيع حجة عليه ولا يجوز قانونا اثبات ما يخالف ذلك إلا بالكتابة طبقا لأحكام قانون الإثبات ، وما دام لم يقدم هذا الدليل فإن دفاعه يكون على غير أساس •

لما كان ذلك وكان الثابت مما تقدم ومن محضر جلسة المحاكمة أمام المحكمة الاستئنافية أن دفاع الطاعن قام على أن المجنى عليه استغل جهله بالقراءة والكتابة واستوقعه على طلبات مؤسسة التأمينات لصرف مستحقات علاج له بمناسبة إصابة في قدمه ، وأنه لم يقع على الشيك موضوع الدعوى التي طعن عليه بالتزوير وساق شواهد ، فإن الدفاع على هذه الصورة يكون دفاعا جوهريا لما يترتب عليه من أثر في انتفاء الجريمة أو ثبوتها ، وإذا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد خلا كلاهما من

صحته مع أنه لو صمح لا جاز الاستناد اليه كدليل في الدعوى ، ومن ثم فانه يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه .

الطن ٢٢٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة

٣

١٦ أبريل ١٩٧٢

(١) سيارة أجرة : عداد غير صحيح . ق ٢٢٩ لسنة ٩٩٥١ . عقوبة ، تطبيقها . قانون ، تفسير ، نقض ، طعن . خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسييب ، عيب . صادرة .

(ب) حكم : طعن ، قبوله . جوازه

المبدأ القانوني :

١ - ادانة الطاعن عن جريمة استعمال عداد سيارة غير صحيح ، واعتبار الواقعة مخالفة منطوية على القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ ، خطأ في تطبيق القانون يوجب نقضه وتصحيحه .

٢ - العبرة في قبول الطعن هي بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى أصلاً ، وليس من بالوصف الذي تقضي به المحكمة ، ولما كانت الدعوى قد أقيمت على المطعون ضده على أساس أن اتهمته المسندة اليه جنحة ، فإن الطعن في الحكم وأن كان قد صدر في التهمة باعتبارها مخالفة ، يكون جائزاً .

المحكمة :

من حيث ان الحكم المطعون فيه ، وان كان قد صدر في التهمة باعتبارها مخالفة ، الا انه لما كانت العبرة في قبول الطعن - كما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - هي بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى أصلاً وليست بالوصف الذي قد تقضي به المحكمة وكان الشأن في هذه الدعوى أنها أقيمت على المطعون ضده على أساس ان اتهمته المسندة اليه جنحة فان الطعن في هذا الحكم يكون جائزاً .

وحيث انه يتضح من الرجوع الى الأوراق أن الدعوى الجنائية أقيمت على المطعون ضده بوصف انه استعمل آلة عد عداد سيارة أجرة

بيان شواهد التزوير مكتفياً في الرد عليها بعبارة عامة بأنها واهية بغير أن يبين ماهية هذه الشواهد ولا وجه اعتبارها واهية كما لم يعم بتحقيقها بلوغاً الى غاية الأمر فيها ومبلغ دلالتها على صحة دفاع الطاعن ، واذ كان لا يصح اطراح هذا الدفاع بما أوردته الحكم المطعون فيه من عدم جواز اثبات ما دون في الشكك الا بالكتابة اذ لا يتصور أن يحصل الطاعن على ورقة ضد من المجنى عليه تفيد أنه استوثقه على أوراق كان يجهل حقيقتها فان الحكم المطعون فيه فوق اخلاعه بحق الدفاع يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه والإحالة .

الطن ٢٠٨ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم سمراوى نائب رئيس المحكمة وحسين سامح وصر الدين غزام وسعد الدين عطيه ومحمد عبد المجيد سلامة

٢

١٦ أبريل ١٩٧٢

دفاع : اخلاعه بطلانه . حكم ، تسييب ، عيب . نقض ، الخ . اصداره ، بطلانه .

المبدأ القانوني :

حتى كانت محامية الطاعن دفعت ببطان الاذن الصادر بالقبض عليه وتفتيشه لأنه صدر باسم لا يسمى به ، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس ادانة الطاعن على الدليل المستمد من هذا التفتيش دون أن يرد على ما أثاره في شأن صحته فانه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة

وحيث انه يبين من مراجعة محضر جلسة المحاكمة أن محامية الطاعن دفعت ببطان الاذن الصادر بالقبض عليه وتفتيشه لأنه صدر باسم لا تسمى به ، لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه أسس ادانة الطاعن على الدليل المستمد من هذا التفتيش دون أن يرد على ما أثاره في شأن

الجنائية رفعت على الطاعة وزوجها المتهم الأول ، بوصف أن الزوج حاز جوهرًا مخدراً « أفيون » بفصد الاتجار ، وبأن الطاعة (المهمة الثانية) أحرزت جوهرًا مخدراً « أفيون » بغير قصد الاتجار التعاطي أو الاستعمال الشخصي ، وقيد ثولى الدفاع عنها محمً واحد أقام دفاعه عن :طاعة على أنه فضلاً عن أن التحريات لم تشملها فإنه لا سيطرة لها على ما يوجد بالمنزل ولا علم لها بالضبوطات وأن الضابط الذى أجرى التفتيش أراد بقاؤه أن يربطها بالاتهام حتى لا تشيع التهمة كما أقام دفاعه عن زوجها بأنه لم يكن موجوداً بالمنزل ، وقد دان الحكم الطاعة بما نسب إليها وقضى ببرائة الزوج مما أسند إليه .

لما كان ذلك ، وكان اسناد تهمة احرارز جوهر المخدر الضبوط الى الطاعة وتهمة حيازة ذات المخدر الى زوجها يقوم به التعارض بين مصلحتيهما فى الدفاع الذى قد تقتضى أن يكون لأحدهما دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع الآخر بحيث يتعذر على محام واحد أن ينولى الدفاع عنهما معا مما كان يستلزم فصل دفاع كل منهما عن الآخر حتى تتوافر للمحاميه الحرية الكاملة فى الدفاع فى نطاق مصلحته الخاصة دون غيرها ، وكانت المحكمة لم تلتفت الى ذلك وسمحت لمحام واحد بالرافعة عن كليهما مع قيام هذا التعارض فانها بذلك تكون قد أخلت بحق الدفاع ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه والاحالة ، وذلك بغير حاجة الى بحث سائر ما أثير فى الطعن .

الطعن ١٨٦ سنة ٤٢ فى رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال صادق المرساوى نائب رئيس المحكمة ومحمود المرادى وإبراهيم الديوانى وعبد الحبيب الترينى وحسن المغربى .

٥

١٧ أبريل ١٩٧٢

(أ) استدلال : معاكسة ، اجراء ، دفاع ، اخلال بيقفه ، شاهد ، سماعة . اختلاس اتياء، معجزة (ب) محكمة استئنافية : تحقيق ، اجراءه . شهود ، سماعهم . اجراءات م ٤١٣ . نقض ، طعن ، سبب .

غير صحيح اد أسفر فحصه عن أنه يسجل أكثر من التعريف المقررة مع علمه بذلك . وطلب النيابة العامة معاقبته بمقتضى المواد ١ و ٤ و ١١ من القانون ٢٢٩ لسنة ١٩٥١ المعدل . وقضت محكمة أول درجة بمعاقبته طبقاً لواد الاتهام بفرامة مقبداها مائتى قرش . واذ استأنفت النيابة هذا الحكم فقد أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى من ناحية بيمان الواقعة وثبوتها فى حق المطعون ضده وفقها للوصف السابق ولكنه اعتبرها مخالفة منطبة على المادتين ١٩ و ٨٨ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور ونزل بالفرامة الى مائة قرش . لما كان ذلك ، وكانت الواقعة بالوصف السابق تعتبر جنحة محكمة المائدة ١١ من القانون ٢٢٩ لسنة ١٩٥١ المعدل التى تقضى بمعاقبة كل من يستعمل مقياساً غير صحيح بالحس مدة لا تتجاوز سنة وبفرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين فضلاً عن المصادرة فإن الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يعيبه ويستوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بالنقض بالعقوبة التى تتفق وصحيح القانون .

الطعن ٢١٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة

٤

١٧ أبريل ١٩٧٢

دفاع : اخلال بيقفه ، معاكسة ، اجراء ، معاماة . مخدر ، نقض ، طعن ، سبب

المبدأ القانونى :

ان اسناد تهمة احرارز جوهر المخدر المضبوط الى الطاعة وتهمة حيازة ذات المخدر الى زوجها يقوم به التعارض فى الدفاع ومتى كانت المحكمة قد سمحت لمحام واحد بالرافعة عن كليهما مع قيام هذا التعارض ، فانها بذلك تكون قد أخلت بحق الدفاع ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

المحكمة :

وحبث انه يبين من الأوراق أن الدعوى

لما كن ذلك ، وكان الحكم قد أقام قضاءه على ما حصله من محضر جمع استدالات مطبوع أعدت فيه أقوال الصراف من قبل لتجرى على كافة الوقائع التي يبلغ عنها الصيرافة وكان هذا الاجراء لا يحمل مسحة الجحد ولا يصلح مأخذاً لدليل سليم يجب - عندما يكون الأمر متعلقاً بشهادة شهود - أن يقوم على معلومات يبدئها الشاهد عندما يسأل عنها فيثبتها كما تصدر منه وليس على أقوال يسبقه إليها المحقق مفترضاً صدورها منه ويجمع فيها مقدماً ما يجب عليه أن يقول لتتوافر به كافة أركان الجريمة ثم يورد هذا كله في محضر مطبوع .

ولما كانت المحكمة قد أخذت في الادانة بهذه العناصر وحدها دون أن تتدارك هذا العيب ولم تجب الطاعن إلى طلب سماع شهادة الصراف بعد أن أنكر واقعة التبيد ، فإن حكمها يكون قاصر البيان مخلاً بحق الدفاع ، ذلك بأنه وإن كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقاً وتحكم على مقتضى الأوراق ، إلا أن حقها في ذلك مقيد بوجوب مراعاتها مقتضيات حق الدفاع بل أن القانون يوجب عليها طبقاً لنص المادة ٤١٣ من قانون الاجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تنديه لذلك الشهود الذين كن يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص في اجراءات التحقيق . ١١ كل ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ٢٢٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة

٦

١٧ أبريل ١٩٧٢

نقض : طعن . صفة ، حكم قابليته للطعن بالنقض .
دعوى مدنية . مسئولية مدنية .

المبدأ القانوني :

الطعن بطريق النقض لا يجوز الا في الاحكام النهائية الصادرة من آخر درجة ، ومن ثم فلا يكون الا من كان طرفاً في الحكم المطعون فيه ، وليس يكفي لاعتباره كذلك ان يكون قد اختصم أمام محكمة أول درجة دون محكمة ثاني درجة .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم قد أقام قضاؤه على ما حصله من محضر جمع استدالات مطبوع أعدت فيه أقوال الصراف من قبل لتجرى على كل الوقائع التي يبلغ عنها الصيرافة وكان هذا الاجراء لا يحمل مسحة الجحد ولا يصلح مأخذاً لدليل سليم . ولما كانت المحكمة قد أخذت في الادانة بهذه العناصر وحدها ولم تجب الطاعن إلى طلب سماع شهادة الصراف بعد أن أنكر واقعة التبيد ، فإن حكمها يكون قاصر البيان مخلاً بحق الدفاع .

٢ - لئن كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقاً وتحكم على مقتضى الأوراق ، إلا أن حقها في ذلك مقيد بوجوب مراعاتها مقتضيات حق الدفاع ، بل أن القانون يوجب عليها أن تسمع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص في اجراءات التحقيق .
المحكمة :

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى عرض إلى أدلة ثبوت الجريمة في قوله : « أن التهمة ثابتة قبل المتهم من واقع محضري الحجز والتبيد إذ أن الصراف قد أثبت تواجد المتهم - المطعون ضده - في العين وخُطبه مع شخصه باعتباره حائزاً وأثبت تركه للأشياء المحجوز عليها في حراسته وعلم باليوم المحدد للبيع ، كما أن المتهم قد امتنع عن تقسيم المحجوزات في اليوم المحدد للبيع ، مما يدل على توافر نية عرقلة التنفيذ في حقه » .

لما كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الصراف لم يمسد في محضر الحجز مكاناً لبيع الزرعة المحجوز عليها وأن الدعوى رفعت بناء على نموذج مطبوع لماون المالية جعله في صورة محضر تحقيق أورد فيه أقوالاً للصراف مطبوعة أيضاً مؤداها أنه كان محدداً للبيع بالسوق وأن المحجوزات سامت للحارس بعد اعلانه ببيعها ومكان البيع وأنه لم يقدم المحجوزات للبيع وبمعانيها في مكان الحجز لم توجد فاعتبر الحارس مبدداً .

الحكمة :

وتقديم أسبابه من شأن الطاعن لا المحامي عنه .

الحكمة :

من حيث ان الثابت من مطالمة الأوراق ان الحكم المطعون فيه قد صدر حضوريا من محكمة جنابات أسيوط في ١٩٧١/٥/٤ وطعن فيه الطاعن بطريق النقض يوم صدوره ثم أودعت أسباب طعنه بتاريخ ١٩٧٢/١/٤ .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض قد نصت على وجوب التقرير بالطعن في ظرف أربعين يوما من تاريخ الحكم الحضوري ، ووجوب ايداع الأسباب التي بنى عليها الطعن في هذا الميعاد ، وقصد جرى قضاء محكمة النقض على أن التقرير بالطعن بالنقض هو مناط اتصال المحكمة به وأن تقديم الأسباب في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله ، وأن التقرير بالطعن وتقديم أسبابه يكونان وحدة إجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يفنى عنه .

واذ كان الثابت أن الطاعن وأن قرر بالطعن في الميعاد إلا أنه قدم أسبابه متجاوزا ذلك الميعاد المقرر في القانون ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا ولا يشفع للطاعن في تجاوزه الأجل المعين قانونا لتقديم أسباب الطعن ما تمثل به المحامي مقدم الأسباب من مرض زميله الذي كان الطاعن قد وكل إليه تقديمها مدة طويلة لم يتيسر له خلالها تحرير أسباب الطعن ، لأن ذلك - بفرض صحته - لا يوفر لدى الطاعن عنرا قهريا يحول بينه وبين تقديم الأسباب في الميعاد ، لما هو مقرر من أن مرض المحامي عن الطاعن لا تأثير له في الميعاد المحدد في القانون للطعن لأن التقرير بالطعن وتقديم أسبابه من شأن الطاعن لا المحامي عنه ، فإذا لم يقدم أسباب الطعن إلا بعد الميعاد فلا يقبل الاعتذار عن التأخير بمرض المحامي .

الطعن ١٣٠٧ سنة ٤١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حمزاوي نائب رئيس المحكمة وحسين سامح ونصر الدين عزام وسعد الدين عطية وحسين النريسي .

من حيث انه يبين من الأوراق أن الدعوى المدنية أقيمت قبل المتهم والطاعة - اشركة الة مة لاستصلاح الأراضي - بصفتها المسئولة عن الحقوق المدنية ، ومحكمة أول درجة قضت في المعارضة بتقرير المتهم خمسين جنيتها والزامه والمسئولة متضامنين بأن يؤدي تعويضات للمدعين بالحقوق المدنية ومصروفات الدعوى المدنية ومقابل آتداب المحاماة ، فستانف المتهم وحده هذا الحكم ولم تستأنفه الطاعة وفي ١٣ / ١ / ١٩٧١ قضت المحكمة الاستئنافية بحكمها المطعون فيه برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . فقرر محامي الشركة العامة لاستصلاح الأراضي - بصفتها المسئولة عن الحقوق المدنية - الطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١٩٧١/٢/٢١ .

لما كان ذلك ، وكان الطعن بطريق النقض لا يجوز الا في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة ، ومن ثم فلا يكون الا امن كان طرفا في الحكم المطعون فيه وليس يكفي لاعتباره كذلك أن يكون قد اختصم أمام محكمة أول درجة دون محكمة ثاني درجة ، وإذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعة - اشركة العامة لاستصلاح الأراضي - وأن اختصمت أمام المحكمة الجزئية الا انها لم تختصم في مرحلة الاستئناف لأن المتهم وحده هو الذي استأنف الحكم الابتدائي وقد صدر الحكم المطعون فيه قبله دونها فإن الطعن المرفوع من الأخيرة يكون غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة وتعين إلزام الطاعة بمصروفاته مسع مصدرة الكفالة .

الطعن ٢٣٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٧

٢٣ أبريل ١٩٧٢

نقض : طعن ، تقرير ، سبب ، تقديمه ، ميعاد ، محاماة ، قوة قاهرة

المبدأ القانوني :

مرض المحامي عن الطاعن لا تأثير له في الميعاد المحدد في القانون للطعن ، لأن التقرير بالطعن

٨

٢٣ أبريل ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، مصلحة • وصف تهمة

(ب) البات : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد اقام تضامه بالبراءة على اساس عدم ثبوت الواقعة في حق المظنون ضدها ، فانه لا جدوى من النعي عليه انه لم يرد الحادث الى وصف قانوني بعينه .

٢ - يكفي في المحاكمة الجنائية ان يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة الى المتهم ليقضى ببراءته منها .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان حصل واقعة الدعوى عرض الى الوصف القانوني لفعل المسند الى المظنون ضدها فاشار الى انه لا يندرج تحت نص المادة ١/١٣٧ مكررا ١ ، من قانون العقوبات ، بل يعتبر مجرد جنحة ضرب ينطبق عليها نص المادتين ١/٢٤١ و ١/٢٤٢ من هذا القانون • ثم تناول الحكم أدلة الثبوت في الدعوى وخلص الى أن هذه الأدلة يحوطها الشك في صحة اسناد الواقعة موضوع الاتهام الى المظنون ضدها مما انتهى معه الى القضاء ببراءتهما مما أسند اليهما عملا بالمادتين ١/٣٨١ ، ١/٣٠٤ من قانون الاجراءات الجنائية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام تضامه بالبراءة على اساس عدم ثبوت الواقعة في حق المظنون ضدها ، فانه لا جدوى من النعي عليه انه لم يرد الحادث الى وصف قانوني بعينه ، ذلك بأنه يكفي في المحاكمة الجنائية ان يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة الى المتهم ليقضى ببراءته منها • لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا •

المن ١٣٦١ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة •

٩

٢٣ أبريل ١٩٧٢

(أ) البات : قرينة

(ب) قاضي : عقيدته ، تكوينها ، أدلة ، تسالعا

(ج) حكم : تسبب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب

المبادئ القانونية :

١ - للمحكمة أن تستنتج من الوقائع والقرائن ما تراه مؤديا عقلا الى النتيجة التي انتهت اليها : فلا يعيب الحكم المطعون فيه انه خلص مما اورده من نتيجة تفقيش منزل المتهم وضبط مطواة به - أبان التقرير الطبى الشرعى امكان حدوث اصابة المجنى عليه منها - الى أن تلك المطواة هي التي استعملت في الحادث دون ان ينال من هذا عدم ثبوت وجود آثار دماء عليه ، ذلك بأنها لم تضبط بمكان الحادث بل بمنزل أئاعى بعد فترة من وقوع الواقعة •

٢ - الأدلة في المواد الجنائية ضدها لم تتساند يكمل بعضها بعضا ومنها مجمعة تتكون عقيدة القاضي •

٣ - متى كان يبين أن ما حصله الحكم - ردا على دفاع الطاعن - له سند في الأوراق • ومن ثم فإن ما يشتره في هذا الصدد من دعوى الخطأ في الاسناد لا يعدو أن يكون مجادلة لتجريح أدلة الدعوى على وجه معين ناديا من ذلك الى مناقشة الصورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح ، وهو ما لا يقبل لدى محكمة النقض •

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه انه بعد أن حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بارتكابها وأورد الأدلة التي قامت على صحتها ، عرض لدفاع الطاعن الذي أثاره بوجه طعنه في شأن التشكيك في قدرة المجنى عليه على التكلم بتعلق اثر اصابته ورد في قوله « وضع للمحكمة في جلاء وبصورة مؤكدة ومن واقع أوراق الدعوى أن اصابة المجنى عليه • • • قد حدثت في حوالى الظهيرة من يوم ١٢/٨/١٩٦٨ ،

ينال من هذا عدم ثبوت وجود آثار دماء عليها ، ذلك بأنها لم تضبط بمكان الحادث بل بمنزل الطاعن بعد فترة من وقوع الواقعة . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن ينحل إلى جدل موضوعي حول تقدير أدلة الدعوى لا يقبل منه آثاره أمام هذه المحكمة . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

الطعن ٣٠٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٣٣ أبريل ١٩٧٢

- (أ) حكم : قلب ، سب ، تسييب ، اللطاف ، بئالها .
عقوبات م ٣٠٩
(ب) قلب : واقعة ، بئالها ، سب ، عبارته ، بئالها .
حكم ، تسييب ، عيب ، نفق ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

- ١ - الحكم بقبوضة أو بالتعويض عن جريمة القذف أو السبب يجب أن يشتمل بذاته على بيان ألقاظ القذف أو السبب حتى يتسنى للمحكمة النقص أن تراقبه فيما رتبته من النتائج القانونية
٢ - متى كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الإحالة إلى ما ورد في عريضة المدعى المدني دون أن يبين الوقائع التي أعبرها قلداً أو العبارات التي عدها سبباً ، فإنه يكون قاصراً .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الغيابي الاستثنائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بالإزام الطاعن بالتعويض على قوله « وحيث أنه لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المتهم هو الذي تقدم بشكواه ضد المدعى المدني وقد ضمنها سبباً وقذفاً لا يدخل في مقام الدفاع وتمس المدعى المدني في سمعته إذ أنها ماسة بالشرف والاعتبار ويفترض سوء القصد بالإضافة إلى أنه لم يكن في مقام الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم كما تقول المسادة ٣٠٩ عقوبات م ٣٠٩ » .

وأن مأمور مركز قويسنا ٥٠ قد سألته عن محدث إصابته بعد حدوثها بحوالى نصف ساعة أو يزيد قليلاً وأنه أجابه بأن المتهم هو الذي أحدث هذه الإصابة به بطلعه بمطواة وجاء في التقرير الطبي الشرعي أنه كان في مكتبة المجنى عليه المذكور التحدث ولفترة يتعذر تحديدها فنياً بمقتضى بعد هذه الإصابة التي حدثت به ، وجساء في شهادة الدكتور ٥٠ أمام المحكمة ما يتضمن هذا المعنى وأن فترة التحدث بتعقل وازدآن من جانب المجنى عليه المذكور بعد إصابته قد تمسده إلى ساعات يتعذر تحديدها فنياً .

فإذا كان ذلك ، وكان الشائب في أوراق الدعوى أن المجنى عليه المذكور قد توفي بالمستشفى في الساعة الرابعة والنصف مساءً فإن المحكمة تطمئن إلى صديق شهادة ٥٠ مأمور مركز قويسنا وما تضمنته من سؤاله للمجنى عليه المذكور عن أحدث إصابته وأجابه بأنه هو المتهم الذي أحدثها به بطلعه بمطواة وهو الذي تلقى إجابته بعد حوالى نصف ساعة أو أكثر بقليل من وقت وقوع الحادث وقبل نقل المجنى عليه إلى المستشفى الذي تم الساعة اثنين وعشرة مساءً وظل به حتى الساعة الرابعة ونصف مساءً حيث توفي . لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة المفردات المضمومة أن ما حصله الحكم - رداً على دفاع الطاعن - له سند في الأوراق ، ومن ثم فإن ما يثيره في هذا الصدد من دعوى الخطأ في الإسناد لا يبدو أن يكون مجادلة لتجريح أدلة الدعوى على وجه معين تأدياً من ذلك إلى مناقضة الصورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح ، وهو ألا يقبل لدى محكمة النقص .

لما كان ذلك ، وكانت الأدلة في المواد الجنائية ضامات متساندة يكمل بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ، وكان من المقرر أن للمحكمة تستنبط من الوقائع والقرائن ما تراه مؤدياً عللاً إلى النتيجة التي انتهت إليها ، فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه أن خلاص مما أورده من نتيجة تفتيش منزل المتهم وفسط مطواة به إبان التقرير الطبي الشرعي أن كان حدث إصابة المجنى عليه منها ، إلى أن تلك المطواة هي التي استعملت في الحادث دون أن

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الاوراق أن الحكم المطعون فيه صدر في المعارضة الاستثنائية المرفوعة من المتهم - المطعون ضده - قاضيا بعدم اختصاص محكمة الجنب بنظر الدعوى على أساس أن الراقصة المسندة الى المطعون ضده تكون جنابة عمة مستديمة وأحال القضية الى النيابة العامة لتجرى شئونها فيها .

ولما كان الحكم المعارض فيه يقضى بإدانة المطعون ضده بجنحة ضرب المجنى عليه ضربا نشأت عنه اصابته الميمنة بالقرير الطبي والتي أعجزته عن اشغاله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . وكان الحكم المطعون فيه لم يتقيد بما تقضى به المادة ٤٠١/١ من قانون الاجراءات الجنائية التي تنص على أنه لا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناء على المعارضة المرفوعة منه . ومتى كان ما تقدم فانه لا يجوز لمحكمة المعارضة أن تشدد العقوبة ولا أن تحكم في الدعوى بعدم الاختصاص على أساس أن الواقعة جذية حتى لا تسوى مركز رافع المعارضة والا فانها تكون خالفت ما نص عليه القانون في المادة المذكورة مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

ولما كان ذلك الحكم قد قصر بحثه على الاختصاص ولم يتعرض للواقعة الجنائية ذاتها من ناحية ثبوتها أو عدم ثبوتها حتى تتمكن محكمة النقض من انزال صحيح القانون عليها فانه يعين احالة الدعوى الى محكمة الموضوع لتفصل فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين .

الظن ٣٣٠ سنة ٤٢ و رئاسة عطوية السادة المستشارين جمال المرصاوي نائب رئيس المحكمة ومحمود المرادوي ومحمود عطيفه والدكتور محمد محمد حسن وحسن المبري .

١٢

٢٤ أبريل ١٩٧٣

(١) دفاع شرعي : حكم ، تسبيب ، عيب .

(ب) حيازة : منح بالقرعة ، عدوان ، رده ، غوبات

٢٤٦ م

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الحكم الصادر بعقوبة أو بالتعويض عن جريمة القذف أو السبب يجب أن يشتمل بذاته على بيان الفاظ القذف أو السبب حتى يتسنى لمحكمة النقض أن تراقبه فيما رتبته من النتائج القانونية ببحث الواقعة . محل القذف والألفاظ محل السبب لتبين منحيتها واستظهار مراعى عباراتها لانزال حكم القانون على وجهه الصحيح .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الاحالة على ماورد في عريضة المدعى بالحق المدني دون أن يبين الوقائع التي اعتبرها قذفا أو العبارات التي عده سببا ، فانه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن مع الزام المطعون ضده المصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

الظن ٢٣٧ مه ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١١

٢٤ أبريل ١٩٧٣

(١) اختصاص : نوعي . اجراءات م ١/٤٠١ . معارضة ، ايرادها بالمعارض .

(ب) نقض : ظن ، خطأ في تطبيق قانون . دفاع . اخلال بقرعة . حكم ، تسبيب ، عيب ، استئناف ، نظره .

المبادئ القانونية :

١ - لا يجوز أن يضار المعارض بناء على المعارضة المرفوعة منه . ومن ثم فانه لا يجوز لمحكمة المعارضة أن تشدد العقوبة ولا أن تحكم في الدعوى بعدم الاختصاص على أساس أن الواقعة جنابة حتى لا تسوى مركز رافع المعارضة .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه قد قصر بحثه على الاختصاص ولم يتعرض للواقعة الجنائية ذاتها من ناحية ثبوتها أو عدم ثبوتها حتى تتمكن محكمة النقض من انزال صحيح القانون عليها فانه يتعين احالة الدعوى الى محكمة الموضوع لتفصل فيها من جديد .

عليه .. الاصابتين الموصوفتين بالتقريرين الطبيين الابتدائي والشرعي والتي تختلف لديه من جراء احداهما عاهة مستديرة يستحيل برؤها هي اعاقات بحركات الرفق والساعد الأيسر مما يقلل من كفايته عن العمل بنحو ١٥٪ ، كما أحدث المتهم الثاني عمدا بالمتهم الثالث الإصابة الموصوفة بالتقرير الطبي والتي أعجزته عن أنشغاله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما ، وأحدث المتهم المذكور بالمتهم الأول الإصابة الموصوفة بالتقرير الطبي والتي تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوما ، وضرب المتهم الثالث بالمتهم الثاني فأحدث به الإصابة الموصوفة بالتقرير الطبي والتي تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوما .

وأورد الحكم في مقام سرد أقوال المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) التي كانت من بين ما عول عليه في إدانة الطاعن - قوله « فقد شهد .. بالتحقيقات وبالجلسة أن قطعة أرض فضاء بين منزله ومنزل المتهم الأول وأخوته أقام عليها الأخيران ليلة الحادث كوخا توطئة للاستيلاء عليها » .

كما أورد عندما عرض لبيان توافر العمد في حق المتهمين في الدعوى قوله « وحيث أن ركن الصمد في التهم المسندة الى كل منهم فانها ثابتة قبله من قيام التشابك بينهم البعض بسبب النزاع على قطعة أرض فضاء بين ملك كل منهما يرغب كل فريق الاستيلاء عليها .. » .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن أثار في مرافعته انه « ثبت أن كشكا مقاما وأن عائلة .. (عائلة المجنى عليه) اقتحمت الكشك واعتدت علينا وأن عضو الاتحاد الاشتراكي انتقل الى مكان الحادث مع طرفي النزاع وأثبت أن الكشك مقام فعلا ولا يهمني ان كان مقاما من يومين أو شهرين » .

وكان هذا الذي أبداه الدفاع بجلسة المحاكمة مفساده التمسك بقيام الدفاع الشرعي عن النفس والمال التي لا يشترط في التمسك به إirاده بصريح لفظه وبعبارة المسأوفة ، وكان الثابت مما أوردته الحكم في مدوناته - على نحو ما سلف - ما يرشح لهذا الدفاع .

- (ج) دفاع شرعي : حالة ، دفع بقيامها .
(د) دفع جوهري : قيام حالة دفاع شرعي . حكم .
تسبب ، عيب ، دفاع ، إحلال بحقه ، نفس ، ضمن .
سبب .
(هـ) نفس ضمن ، حكم في الطعن . ق ٥٧ سنة ١٩٥٩
٤٢ م

المبادئ القانونية :

١ - حق الدفاع الشرعي عن النفس قد شرع لرد أي اعتداء على نفس المدافع أو على نفس غيره ، ومن ثم لئانه كان لزاما على المحكمة أن تستظهر الصلة بين الاعتداء الذي وقع على الطاعن والاعتداء الذي وقع منه وإى الاعتداءين كان الأسبق .

٢ - يتعين على المحكمة أن تبحث فيما له انحيازه الفعلية على الأرض المتنازع عليها ، حتى اذا كانت للطاعن ، وكان المجنى عليه وشقيقه هما اللذان بدأ بالعدوان بقصد منع حييضة الطاعن لها بالقوة ، فانه يكون للطاعن الحق في استعمال القوة اللازمة لرد هذا العدوان دفاعا شرعيا عن ماله .

٣ - لا يشترط في التمسك بقيام الدفاع الشرعي عن النفس والمال إirاده بصريح لفظه وبعبارة المسأوفة .

٤ - الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعي من الدفوع الجوهرية التي ينبغي على المحكمة أن تنقشها في حكمها وترد عليها .

٥ - ان اتصال وجه الطعن بالحكم عليه الآخر ينشأ عن نفي الحكم بالنسبة الى الطاعن وكذلك اليهما - ولو أن كليهما لم يقدم طعنا .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الطعون فيه بين واقعة لدعوى في قوله « أنه قبل منتصف ليل يوم ١٩ ديسمبر ١٩٦٨ بتقيل بناحية عزبة العباسية بدائرة كفر سعد محافظة دمياط لنزاع حول إقامة كوخ على قطعة أرض قامت مشساجرة بين كل من المتهمين الأول والثالث (الطاعن وشقيقه) وبين المتهم الثاني وأخيه (المدعى بالحقوق المدنية) أحدث فيها المتهم الأول بالمجنى

١٣

٢٤ أبريل ١٩٧٢

- (١) تفتيش : إذن ، استدراجه ، جريمة مستقبلية ،
جريمة تحقق وقوعها ، حكم ، تسييب ، عيب .
(ب) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان ما أورده الحكم يتضمن أن
المطعون ضدهما يحزران المخدر ، وأن الإذن
بالتفتيش إنما صدر لضبطهما حال نقلهما المخبر
بهما بمفهومه أن الاثنان إنما صدر لضبط جريمة
تحقق وقوعها من مقارفيها ، فإن الحكم إذا قام
قضائه على أن إذن التفتيش صدر عن جريمة
مستقبلية يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢ - متى كان الخطأ القانوني قد حجب
الحكمة عن نظر موضوع الدعوى وتقدير أدلتها ،
فإنه يتعين أن يكون مع النقص الإحالة :

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين
واقعة الدعوى قال تبريراً لقضائه بالبراءة « أن
الرائد ٥٠ قرر بتحقيقات النيابة أن المتهمين
سيعودان من بعض بلاد محافظة البحريّة حاملين
مؤاد مخدرة ومؤدى ذلك أن التحريات التي
أجريت تمت عن جريمة لم تقع بعد وأن إذن
النيابة بالضبط والتفتيش إنما صدر لضبط
جريمة مستقبلية والأصل أن تكون التحريات قد
تمت عن جريمة حالة وأن إذن التفتيش يجب أن
يصدر لضبط جريمة وقعت فعلاً لا لضبط جريمة
مستقبلية ولو توفرت الدلائل الجدية على أنها
لا شك واقعة ومن ثم يكون إذن النيابة بتفتيش
المتهمين قد وقع خطأ وهو ما يبطل بذاته وتبعاً
له ما قيل من اعتراف التهمة الثانية بحيازتها
للمخدر المضبوط لأن هذا الاعتراف وثيق
الصلة بذلك الإجراء الباطل ومرتّب عايه ومن
ثم يتعين القضاء ببراءة المتهمين مما أسند
اليهما » .

ولما كان حق الدفاع الشرعي عن النفس قد
شرع لرد أي اعتداء على نفس المدافع أو على
نفس غيره ، وكان من المقرر أن حق الدفاع
الشرعي عن المال ينشأ كلما وجد اعتداء
أو خطر اعتداء بفعل يعتبر جريمة من
الجرائم التي أوردها الفقرة الثانية من
المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات ، ومنها جرائم
منع الحيازة بالقوة . لما كان ذلك ، فإنه كان
لزماً على المحكمة أن تستظهر الصلة بين الاعتداء
الذي وقع على الطاعن والاعتداء الذي وقع منه
وأي الاعتداءين كان الأسبق لأن التشاجر بين
فريقين إما أن يكون اعتداء من كليهما ليس فيه
من مدافع فتنتفي فيه مظنة الدفاع الشرعي عن
النفس ، وإما أن يكون مبادأة بعدوان فريق
ورداً له من الفريق الآخر الذي تصدق في حقه
حالة الدفاع الشرعي عن النفس .

كما أنه كان يتعين عليها أن تبحث فيما
الحيازة الفعلية على الأرض المتنازع عليها حتى
إذا كانت للطاعن وكان المجنى عليه وشقيقه
هما اللذان بدأ بالعدوان بقصد منسحب حيازة
الطاعن لها بالقوة فإنه يكون للطاعن الحق في
استعمال القوة اللازمة لرد هذا العدوان ، ولما
كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإدانة الطاعن
دون أن يعرض للدفع بقيام حالة الدفاع الشرعي
أو يرد عليه بما يفنده مع أنه من الدفوع
الجهرية التي ينبغي على المحكمة أن تناقشها
في حكمها وترد عليها إذ أنه من شأن هذا الدفع -
لو صح - أن يؤثر في مسئولية الطاعن ، وفي
إغفال المحكمة للتحدث عنه ما يجعل حكمها
مشوباً بما يسييه ويستوجب نقضه والإحالة
بالنسبة إلى الطاعن وكذلك بالنسبة إلى المحكوم
عليهما الآخرين لاتصال وجه الطعن بهما ولو
أن كليهما لم يقدم طعناً ، وذلك عملاً بالمادة
٤٢ من قانون حالات وأجراءات الطعن أمام
محكمة النقض ، الصادر به القانون ٥٧ لسنة
١٩٥٩ .

الطعن ٢٤٥ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

وحيث أن الثابت من مدونات الحكم المطعون
فيه أنه أورد من أقوال الشاهد الرائد ٥٠٠

استعماله سلاحاً قاتلاً بطبيعته وهو « مدفع رشاش » ومن إطلاقه منه على جسم المجنى عليه ومن الباعث على الحادث وهو الانتقام لأصابة والده ، وكان ما أورده الحكم تدليلاً على قيام تلك النية من الظروف والملابسات التي أوضحها في هذا الشأن سابقاً وكافياً لإثبات توافرها فإن معنى الطاعن في هذا الخصوص لايعلو أن يكون عوداً منه إلى مناقشة أدلة الدعوى التي اقتنعت بها المحكمة مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٣ - لما كان كل ما قاله الدفاع بصدد حالة الدفاع الشرعي قوله « وقد توافر احتياطياً ظروف الدفاع الشرعي » دون أن يبين أساس هذا القول من واقع الأوراق وظروفه ومبناه ، فإنه لا يفيد التمسك بقيام حالة الدفاع الشرعي ولا يفيد دعماً جدياً لتزمت المحكمة بالرد عليه ولا يعنى للطاعن أن يطالب المحكمة أن تتحدث في حكمها بأدائته عن انقضاء هذه الحالة لديه مادامت هي لم تر من جانبها ، بعد تحقيق الدعوى ، قيام هذه الحالة .

٣ - لما كان الثابت من الحكم أن المتهم كانت لديه نية الانتقام من المجنى عليه للاعتداء الذي وقع على والده في المشاجرة السابقة على الحادث وأنه بادر المجنى عليه وأطلق عليه العيار من المدفع الرشاش بمجرد أن وقع نظره عليه دون أن يكون قد صدر منه أو من غيره أي فعل مستوجب للدفاع ، فهذا الذي قاله الحكم ينفي حالة الدفاع الشرعي .

٤ - فتمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافياً في تفهم الواقعة بآركانها وظروفها حسبها استخلصتها المحكمة كان ذلك محققاً لحكم القانون .

٥ - لا يقدح في سلامة الحكم الخلل بتحصيل المعانة والتحدث عنها لأنها لم تكن ذات أثر في قضاء المحكمة ولم تتول عليها .

٦ - وزن أقوال الشاهد مرجعه إلى محكمة الموضوع التي لها الأخذ بها في أي مرحلة ، ولو كانت مخالفة لما شهد به أمامها .

ما معاده أنه بناء على التحريات التي أجراها استصدر إذناً من النيابة العامة بضبط وتفتيش المطعون ضدهما لضبط ما يحزرانه من مصاد مخدرة حيث علم من تحرياته أنهما سيمودان من بعض بلاد محافظة الدقهلية حاملين مصاد مخدرة ، فقام تنفيذاً لهذا الإذن بأعداد كمينين لهم ، مؤلفين منه ومن زميله الملازم أول ... الذي أجرى ضبطهما محرزين المواد المخدرة .

لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم فيما تقدم يتضمن أن المطعون ضدهما يتحرران المخدر ، وإن الإذن بالتفتيش إنما صدر لضبطهما حال نقلهما المخدر باعتبار أن هذا النقل من مظاهر الاحراز السابق على النقل ، بما مفهومه أن الإذن إنما صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مةزفيها وليس لضبط جريمة مستقبلية أو محتملة ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن إذن التفتيش صدر عن جريمة مستقبلية ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى وتقدير أدلتها فإنه يعتين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطنس ٢٤٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٤

٢٤ أبريل ١٩٧٢

- (١) قتل عمد : قصد جنائي . محكمة موضوع ، سلطتها . حكم ، تسبيب ، عيب .
- (٢) دفاع شرعي : تمسك بقيامه ، رد عليه . حكم ، تسبيب ، دفاع ، إخلال بحقه .
- (٣) نقض : طعن ، سب .
- (٤) تسبيب ، بيان ، واقعة ادانة .
- (٥) حكم : تسبيب ، معانة ، إخلال .
- (٦) شاهد : وزن أقواله ، محكمة موضوع ، سلطتها .
- (٧) دفاع موضوعي : محكمة ، رد المحكمة عليه .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم المطعون فيه عرض لنية القتل واستحقاقاً لبسوتاً في حق الطاعن من

ولما كان تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حجة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها يتعلق بموضوع الدعوى للمحكمة الفصل فيه بلا معقب متى كانت الوقائع مؤيدة إلى النتيجة التي رتبتم عليها ، وكان النابت من الحكم أن المتهم كانت لديه نية الانتقام من المجنى عليه للاعتداء الذي وقع على والده في المشاجرة السابقة على الحادث وأنه يبادر المجنى عليه وأطلق عليه العيار من المدفع الرشاش بمجرد أن وقع نظره عليه دون أن يكون قد صدر منه أو من غيره أي فعل مستوجب للدفاع فسقط المجنى عليه أرضا بسبب أصابته ، فهذا الذي قاله الحكم ينفي حالة الدفاع الشرعي ، كما هي معرفة به في القانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد علل وجسود طلقته من غير أنسلح المضبوط مع الطاعن ببيان الحادث باحتمال تخلفها عن طلقات حدثت في وقت سابق أو لاحق عليه ، وهو تعليل سائغ في العقل والمنطق ويتفق وما قرره الشهود بمرآل التحقيق كالثابت بمدونات الحكم نقلنا عنهم ، من أن أحدا خلاف الطاعن لم يطلق النار وقت الحادث وهو ما لم يجادل الطاعن في صحته وبما له معينه بالتحقيقات فإن ما يشير في هذا الخصوص لا يكون له محل ما هو مقرر من أن وزن أقوال الشاهد مرجعه إلى محكمته الموضوع التي لها الأخذ بها في أية مرحلة ولو كانت مخالفة لما شهد به أمامها .

لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن بأن الحادث اكتشف صدفة ولم يبلغ عنه ، وأن المحكمة التفتت عن الرد عليه رغم أهميته في تحديد وقت وقوع الحادث ، فإن نعيمه هذا مردود بأنه دفاع موضوعي لا تلتزم المحكمة بالرد عليه صراحة ، بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الثبوت التي عولت عليها المحكمة وقد كونت قناعتها بأن الحادث قد وقع عصراً وقبل حلول الظلام استناداً إلى أقوال الشهود التي أطمانت إليهم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد حصل واقعة الدعوى بما جملة أنه حدثت مشاجرة في صباح يوم الحادث بين ٠٠ و ٠٠ وفي عصر ذلك اليوم قدم المتهم حاملاً مدفعاً رشاشاً واخترق به شوارع البلدة وهو يطلق منه عدة أعيرة نارية ، وفي هذه الأثناء كان المجنى عليه يجلس جوار محل عمه ،

٧ - أن دفاع الطاعن بأن الحادث اكتشف صدفة ولم يبلغ عنه ، وأن المحكمة التفتت عن الرد عليه دفاع موضوعي لا تلتزم المحكمة بالرد عليه صراحة بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الثبوت التي عولت عليها المحكمة .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه عرض لنية القتل واستبقاها ثبوتاً في حق الطاعن من استعماله سلاحاً قاتلاً بطبيعته وهو « مدفع رشاش » ومن إطلاقه منه على جسم المجنى عليه ومن الباعث على الحادث وهو الانتقام لأصابة والده ، ورداً على المشاجرة التي حدثت في صباح يوم الحادث ، وكان أحد أطرافها شقيقه .

لما كان ذلك ، وكان تعمد القتل أمراً داخلياً متعلّقاً بالإرادة يرجع تقدير توفره أو عدم توفره إلى سلطة قاضي الموضوع وحرية في تقدير الوقائع ، وكان ما أورده الحكم تدليلاً على قيام تلك الية لدى الطاعن من الظروف والملايسات التي أوضحها في هذا الشأن سائفاً وكافياً لاثبات توفرها ، فإن مناه في هذا الخصوص لا يبعد أن يكون عوداً منه إلى مناقشة أدلة الدعوى التي اقتنعت بها المحكمة مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن كل ما قلّه الدفاع بصدد حالة الدفاع الشرعي قوله « وقد توافر احتياطا ظروف الدفاع الشرعي » دون أن يبين أساس هذا القول من واقع الأوراق وظروف مبداء ، وكان من المقرر أن التمسك بقيام الدفاع الشرعي يجب - حتى تلتزم المحكمة بالرد عليه - أن يكون جدياً وصريحاً أو أن تكون الواقعة كما اثبتتها المحكمة ترشح لقيام هذه الحالة ، فإن ما ورد على لسان الدفاع فيما سلف بيانه لا يفيد التمسك بقيام حالة الدفاع الشرعي ، ولا يفيد دفعا جدياً تلتزم المحكمة بالرد عليه ولا يحسب للطاعن أن يطالب المحكمة بأن تتحدث في حكمها بأدائته عن انتفاء هذه الحالة لديه ، ما دامت هي لم تر من جانبها بعد تحقيق الدعوى قيام هذه الحالة .

لا يرفع عن القاضي المنتدب صفته أو يخلع عنه ولاية القضاء ، ولا يترتب على جلوس المفتش القضائي بمحكمة الجنايات بطلان تشكيلها ، ولا يترتب بطلان تشكيل محكمة الجنايات الا في الحالة التي تشكل فيها من أكثر من واحد من غير المستشارين .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن بأنه كان في حالة دفاع شرعي بقسوله أن المجنى عليه وابنه بعقد أن اعتديا على أخ المتهم ، كان المتهم قد توجهه الى الجرن واحضر فاسا اعتدي بها على المجنى عليه فإن المتهم عندما ضرب المجنى عليه لم يكن يرد عنوانا يقع على أخيه أو يخشى حصول عدوان عليه وإنما كان معتديا على المجنى عليه انتقاما منه لسابقة تعدي وابنه على أخ المتهم ولم يكن مدافعا ، فإن الدفع بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن أخيه يكون متعينا اطراحه .

٣ - لا تلتزم محكمة الموضوع أن تودد في حكمها من أقوال التهود الا ما تقم عليه قضاءها .

المحكمة :

وحيث أنه لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن التنب للعمل بإدارة التفتيش القضائي لا يرفع عن القاضي المنتدب صفته أو يخلع عنه ولاية القضاء ولا يترتب على جلوس المفتش القضائي بمحكمة الجنايات بطلان تشكيلها ، وكان القانون لا يترتب بطلان تشكيل محكمة الجنايات الا في الحالة التي تشكل فيها من أكثر من واحد من غير المستشارين - على ما ورد بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية - ولما كان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه صدر من هيئة من اثنين من مستشاري محكمة الاستئناف ومن مفتش قضائي ، فإنه يكون قد صدر من هيئة مشكلة وفق القانون ، ومن ثم فلا سند للدعي ببطلان تشكيلها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن بأنه كان في حالة دفاع شرعي بقوله أن الثالث من أقوال ... التي اطمأنت اليها المحكمة أن المجنى عليه وابنه ... بعد أن اعتديا

وما أن شاهده المتهم حتى سبه وأطلق ناحيته عيارا ناريا قاصدا ازهاق روحه فأصابه في وجنته ووقع على الأرض ، وساق الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال المجنى عليه وشهود الحادث والتقرير الطبي ، وهي أدلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها ، وكان من المقرر أن القانون لم يرسم شكلا أو نمطا يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها ، فمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافيا في تفهم الواقعة بآركانها وظروفها - حسبما استخلصتها المحكمة - كان ذلك معقلا لحكم القانون . ومن ثم فإن ما أورده الحكم في تحصيل الواقعة ومحصل أقوال الشهود كاف لبيان أركان جريمة أحرار السلاح المشمشين والنخيرة بدون ترخيص وتفهم الواقعة بآركانها وظروفها بما تتكامل به عناصرها القانونية ويضحي ما يثيره الطاعن في هذا الشأن ولا محل له

لما كان ذلك ، وكان لا يقدح في سلامة الحكم اغفاله تحصيل المايبة والتحدث عنها لانها لم تكن ذات أثر في قضاء المحكمة ولم تعمل عليها ، والأصل أن المحكمة لا تلتزم في اصول الاستدلال بالتحدث في حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين هذه العقيدة . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٢٥٣ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

١٥

٣٠ أبريل ١٩٧٢

- (أ) محكمة جنايات : تشكيلها . قضاة . محكمة ، اجراء . اجراءات م ٣٦٧ .
- (ب) سبب إباحة : مبالغ غلاب . دفاع شرعي ، دفع بقيام حالته . حكم ، تسييب ، عيب .
- (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقرير اقول شهود . حكم ، تسييب ، اقول شهود ، اجراءها .

الآبادي القانونية :

١ - التنب للعمل بإدارة التفتيش القضائي

حدثها أيضا من فأس وأن لم يستطع أن يقطع بمنشئها ، وانتهت المحكمة من ذلك - وهي على بينة مما شهد به الشهود وما ورد في التقرير الطبي الشرعي وسائر الأوراق - إلى أن أصابني المجنى عليه برأسه وظهره حدثنا من الفأس أخذنا بما قرره الشهود وبما يتلأم به فحوى الدليلين القول والفتى بغير تناقض ، فإنه لا محل لتضييق الحكم المطعون فيه بالخلط بين الإصابتين - لما كان ما تقدم فإن النعي برمته يكون على غير أساس وأجب الرضى موضوعا .

الطعن

الطعن ١٩٩ لسنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية الأستاذ المسنارين محمد عبد المقيم حمزوي نائب رئيس المحكمة وحسن سامح وضر الدين عزام وحسن الشربيني ومحمد عبد المجيد سلامة .

١٦

٣٠ أبريل ١٩٧٢

(أ) شيك بدون رصيد : جريمة ، ارتباط . نشاط إجرامي لا يتجزأ . حكم ، حجية . دعوى جنائية .
(ب) دعوى جنائية : انقضاءها . دفع بعدم جواز نظرهما لسابقة الفصل فيها . قوة امر مقضى . حكم ، حجية ، نظام عام .

المبادئ القانونية :

١ - اصدار عدة شيكات بغير رصيد في وقت واحد وعن دين واحد وإن تعددت تواريخ استحقاقها ، يكون نشاطا إجراميا لا يتجزأ تنقضي الدعوى الجنائية عنها جميعا بصور حكم نهائي واحد بالإدانة أو بالبراءة في اصدار أي شيك منها .

٢ - الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام وتجاوز آثاره في أي حالة كانت عليها الدعوى ، وإذا كان الطاعن قد اقام دفاعه على هذا الدفع ، مما كان لازمه أن تعرض له المحكمة في مدونات حكمها فتسقط حقه إيرادا له ورودا عليه ، أما وهي لم تفصل فإن حكمها يكون ميبيا بالقصور ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

س١٠٠ كان المتهم قد توجه إلى الجرن الذي يبعد عن الحادث بنحو عشرين مترا وأحضر فأسا عاد بها واعتدى على المجنى عليه بأن ضربه بها على رأسه وظهره ، ومن ثم فإن المتهم عندما ضرب المجنى عليه لم يكن يرد عدوانا يقع على أخيه أو يخشى حصول عدوان عليه ، وإنما كان معتديا على المجنى عليه انتقاما منه لسابقة تعديده وإبائه على ٠٠ ولم يكن مدافعا وبذلك فإن النفع بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن أخيه يكون متعينا اطراحه ، ولما كان ما حصله الحكم من أقوال الشاهد ٠٠ لا يناقض ما أورده الطاعن في أسباب طعنه من أنه بعد أن تمالك المجنى عليه وإبائه مع شقيق الطاعن أسرع الطاعن إلى الجرن وأحضر فأسا فاخذ الشاهد يحول بينه وبين الاشتراك في المشاجرة حوالي ثلث ساعة وبعد أن أصيب أخوه دفعه الطاعن ثم جرى نحو المجنى عليه واعتدى عليه بالفأس - مما مؤداه صحة ما حصله الحكم من أن اعتداء الطاعن على المجنى عليه كان انتقاما لما وقع من اعتداء على أخيه وبعد انتهاء ذلك الاعتداء - وإذا كان حق الدفاع الشرعي لم يشرع لمعاينة معتد على اعتدائه وإنما شرع لرد العدوان فإن ما أثبتته الحكم فيما تقسمب يكون سائفا وكافيا في تبرير ما انتهى إليه من نفي قيام حالة الدفاع الشرعي ، وإذا كانت محكمة الموضوع لا تلتزم أن تورد في حكمها من أقوال الشهود إلا ما تقيم عليه قضاها ، وكان الحكم لم يشر إلى أقوال المجنى عليه في نفي قيام حالة الدفاع الشرعي فإن النعي على الحكم بالفساد في الاستدلال أو الخطأ في الاستناد لا يكون له محصل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد نقل عن التقرير الطبي الشرعي أن المجنى عليه أصيب بجرح رضى طوله ١٥ سم بفروة الرأس مقترن بكسر منخسف بعظام الجمجمة هو الذي تخلفت عنه العاهة وجرح باعلا الظهر ، ثم عرض الحكم للرد على دفاع الطاعن بشأن تناقض الدليلين القول والفتى بما أورده من أن الشهود أجمعوا على أن الطاعن اعتدى على المجنى عليه بفأس على رأسه وظهره وأن الطبيب الشرعي أوضح في تقريره بأن إصابة الرأس التي خلفت العاهة يجوز حدوثها من أي جزء من الأجزاء غير الحادة من الفأس ولم ينف أن إصابة الظهر يمكن

المحكمة :

لتبرير تجاوزه ميعاد ايداع الأسباب وكان المرض الذي احتج به لتبرير ذلك ليس من شأنه أن يقعه عن تقديم أسباب الطعن أو الاتصال بمحاميه لهذا الغرض بالوسيلة التي يراها قبل انقضاء هذا الميعاد . فإن هذا المرض لا يعتبر عذرا ويكون طعنه غير مقبول شكلا .

المحكمة :

حيث أن الطاعن حكم عليه حضوريا بتاريخ ٢٩ من ديسمبر ١٩٧٠ فقرر بالطعن في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٧٠ وأودع أسبابه في ٢٣ من مايو ١٩٧١ موقعا عليها من الأستاذ ٠٠ المحامي ، وقدم الطاعن شهادة مرضية مؤرخة ٣ من يناير ١٩٧١ لتبرير تجاوزه ميعاد ايداع الأسباب ، وهي صادرة من مستشفى الجمعية اليونانية بالقاهرة أثبت فيها ما نصه « بالكشف الطبى على (الطاعن) وجد أنه يعاني من تضخم بالكبد والطحال ، وقد أعطى العلاج اللازم ونصح له بالراحة التامة وعدم مفادرة الفراش لمدة خمسة أشهر » .

كما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ توجب ايداع الأسباب التي بنى عليها الطعن في ظرف أربعين يوما من تاريخ الحكم الحضورى ، وكان الطاعن قد تجاوز هذا الميعاد وكان المرض الذي احتج به لتبرير ذلك - كما يؤخذ من الشهادة المرضية المقدمة منه - ليس من شأنه أن يقعه عن تقديم أسباب الطعن أو الاتصال بمحاميه لهذا الغرض بالوسيلة التي يراها قبل انقضاء هذا الميعاد ، فإن هذا المرض لا يعتبر عذرا ويكون طعنه غير مقبولا شكلا .

الطعن ٢٥٥ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٨

٣٠ أبريل ١٩٧٣

- (أ) محاكمة : اجراء ، شقيتها . إجراءات م ٢٨٩ . شاهد : سماعة .
(ب) شاهد : سؤالة أولا . محكمة : ابداء عائلته في شهادة شاهد .

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه قضى فى منظوقه برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وبجواز نظرها وأيد الحكم المستأنف لأسبابه ، دون أن يعرض فى مدوناته لهذا الدفع أو يرد عليه بما ينفيه .

لما كان ذلك ، وكان قضاء محكمة النقض قد جرى على أن اصدار عدة شيكات بغير رصيد فى وقت واحد وعن دين واحد ، وإن تعددت تواريخ استحقاقها يكون نشاطا إجراميا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنها جميعا بصدر حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة فى اصدار أي شيك منها ، وكان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام وتجوز آثاره فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، وكان البين ما جرى به منطوق الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد أقام دفاعه على هذا الدفع ، مما كان لازمه أن تعرض له المحكمة فى مدونات حكمها فتقسطه حقه إيرادا له وردا عليه ، أما وهى لم تفعل ، فإن حكمها يكون معيبا بالنقصور الأمر الذى يميز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم ، ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه والإحالة ، وذلك دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن .

الطعن ٢٥٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٧

٣٠ أبريل ١٩٧٣

- (أ) نقض : طعن ، أسباب ، ابداءها ،
ميعاده . ق ٥٧ سنة ١٩٥٩ م ٣٤
(ب) شهادة مرضية : قوة قاهرة ، ميعاد .

المبادئ القانونية :

- ١ - يوجب القانون ايداع الأسباب التى بنى عليها الطعن بالنقض فى ظرف أربعين يوما من تاريخ الحكم الحضورى .
٢ - متى كان الطاعن قد قدم شهادة مرضية

سماعهم أمام محكمة أول درجة ، وتستوفي كل
نقص في إجراءات التحقيق .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة محاضر جلسات
المحاكمة أمام درجتي التقاضى أن الطاعن تمسك
بضرورة سماع أقوال شاهد الايبيات عريف
الشرطة الذى قام بالقبض عليه ، أو التصريح له
بإعلانه كشاهد نفى ، إلا أن المحكمة لم تجبه الى
طلبه ، ولم تعرض له أو ترد عليه بما ينفى
لزمه .

لما كان ذلك وكان الأصل المقرر فى المادة
٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية أن المحاكمة
الجنائية يجب أن تبني على التحقيق الشفوى الذى
تجره المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود مادام
ذلك ممكنا ، وإنما يصح لها أن تقرر تلاوة أقوال
الشاهد اذا تعذر سماع شهادته أو اذا قبل المتهم أو المدافع
أو المدافع عنه ذلك ، ولا يجوز الافتئات على هذا
الأصل الذى افترضه الشارع فى قواعد المحاكمة
لأية علة مهما كانت الا بتنازل الخصوم صراحة
أو ضمنا - وهو ما لم يحصل - ومن ثم فإن سير
الاجراءات على النحو الذى جرت عايه ومصادرة
الدفاع فيما تمسك به من سماع الشاهد لا يتحقق
به المعنى الذى قصد اليه الشارع فى المادة
سابقة الذكر .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وإن كانت
المحكمة الاستئنافية لاتجرى تحقيقا بالجلسة
وإنما تبني قضائها على ما تسمعه من الخصوم
وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها ، الا
أن حقها فى هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاة
مقتضيات حق الدفاع ، بل أن القانون يوجب
عليها طبقا لنص المادة ٤١٣ من قانون الاجراءات
الجزائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد
القضاة تنديه لذلك الشهود الذين كان يجب
سماعهم أمام محكمة أول درجة ، وتستوفي كل
نقص فى إجراءات التحقيق كما هو واقع الحال
فى الدعوى المطروحة - هذا فضلا عن أن القانون
يوجب سؤال الشاهد أولا وبعد ذلك يحق للمحكمة
أن تبني ما تراه فى شهادته ، وذلك لاحتمال أن
تجى الشهادة التى تسمعها ويتساح للدفاع

(ج) دفاع : اخلال بحقه . شاهد . حق الدفاع فى
سماعه .
(د) شاهد الايبيات : طلب سماعه ، حكم ، تسبيب ،
عيب .

(هـ) محكمة استئنافية : محاكمة ، اجراء . تحقيق
مباشرتها . اجراءات م ٤١٣ .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن المحاكمة الجنائية يجب أن
تبني على التحقيق الشفوى الذى تجره المحكمة
بالجلسة وتسمع فيه الشهود مادام ذلك ممكنا ،
وإنما يصح لها أن تقرر تلاوة أقوال الشاهد اذا
تعذر سماع شهادته أو اذا قبل المتهم أو المدافع
عنه ذلك . ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل
الذى افترضه الشارع فى قواعد المحاكمة لأى
علة الا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنا .

٢ - يوجب القانون سؤال الشاهد أولا ،
وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبني ما تراه فى
شهادته وذلك لاحتمال أن تجى الشهادة التى
تسمعها وينتج للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة
قد يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى .

٣ - من المقرر أن حق الدفاع فى سماع
الشاهد يتعلق بما قد يبدئه فى جلسة المحاكمة
ويسمع الدفاع مناقشته اظهارا لوجه الحق ،
فلا تصح مصادرته فى ذلك .

٤ - متى كان الطاعن قد تمسك بضرورة
سماع أقوال شاهد الايبيات الذى قام بالقبض
عليه أو التصريح له بإعلانه كشاهد نفى ، الا أن
المحكمة لم تجبه الى طلبه ولم تعرض له أو ترد
عليه بما ينفى لزمه - فإن سير الاجراءات على
النحو الذى جرت عليه ومصادرة الدفاع فيما
تمسك به من سماع الشاهد لا يتحقق به المعنى
الذى قصد اليه الشارع .

٥ - انه وإن كانت المحكمة الاستئنافية
لا تجرى تحقيقا بالجلسة وإنما تبني قضائها على
ما تسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق
المعروضة عليها ، الا أن حقها فى هذا النطاق مقيد
بوجوب مراعاة مقتضيات حق الدفاع ، بل أن
القانون يوجب أن تسمع الشهود الذين كان يجب

أدلة مستمدة من أقوال شهود الاتبات ومن التقارير الطبية الشرعية ، وهي أدلة سائفة لها معيها الصحيح من الأوراق وتؤدي الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الرجوع الى محضر جلسة ٢٧ من أكتوبر ١٩٧١ أن ٠٠ شهد بأنه كان يعمل في حقله عندما سمع صياحا رشاهد الطاعنين يضربان المجنى عليه بعضي من الشوم لها كعوب من الحديد ، وأن المسافة بينه وبينهم كانت حوالي ١٠٠ متر وعند ما سألته المحكمة عما اذا كانا قد ضرباه على رأسه اجاب بأنه رأهما يضربانه ولكنه لم يتبين مواقع الضرب من جسمه الا عندما توجه الى المجنى عليه فيما بعد فوجدته مصاباه في رأسه وذراعه وجسمه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن للمحكمة أن تستنبط من الوقائع ومن أقوال الشهود ما تراه مؤديا عقلا الى النتيجة التي انتهت اليها ، وكان يبين مما تقدم أن ما استخلصه الحكم المطعون فيه من أن عدم تمكن الشاهد ٠٠ من تحديد أماكن الضرب من جسم المجنى عليه مرجعه بصد عن مكان الحادث لا يمكن أن يكون استنتاجا سائفا في العقل والمنطق لجساع ما تؤدي اليه أقوال الشاهد المذكور من أنه كان على بعد حوالي مائة متر من مسرح الجريمة وقت ارتكابها ومن أنه لم يتمكن من التحقق من موضع الضربات وليس فيه ثمة تحريف لشهادته أو اخراج لها عن مولها ، فن رمى الحكم بالنقض في الاستناد على الوجه الذي ساقه الطاعنان لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد حصل اقوال شهود الاتبات ٠٠ و ٠٠ و ٠٠ بما مؤداه أنهم شاهدوا الطاعنين يضربان المجنى عليه بالعصى فاحداثا به الإصابات التي أودت بحياته ، وعلى أساس ما استخلصه من تلك الأقوال في جوهرها بنى الحكم يقينه حين دان الطاعنين بجريمة الضرب المفنى الى الموت المسندة اليهما ، وكان من المقرر أن تناقض الشاهد أو تضاربه في أقواله أو تناقض رواية شهود الاتبات في بعض تفاصيلها لا يعيب الحكم أو يقدر في سلامته مادام للثابت أنه استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصا

مناقشتها بما يقتضيه حقيقة قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى وكان حق الدفاع في سماع الشاهد يتعلق بما قد يبدية في جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته اظهارا لوجه الحق فلا تصح مصادرتة في ذلك . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة .

اطمن ٢٥٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٩

٣٠ أبريل ١٩٧٢

(أ) البات : شاهد . حكم ، تدليل ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .
(ب) ضرب : افنى الى موت . مسئولية جنائية . رابطة سببية .

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن تناقض الشاهد أو تضاربه في أقواله أو تناقض رواية شهود الاتبات في بعض تفاصيلها لا يعيب الحكم أو يقدر في سلامته ، ما دام الثابت أنه استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصا سائفا وما دام أنه لم يورد تلك التفصيلات أو يركن اليها في تكوين عقيدته .

٢ - اذا كان مفاد ما أوردته الحكم أنه ثبت أن وفاة المجنى عليه نشأت من الإصابات المجتمعة التي أوقعها به الطاعنان ، وأن كلا منهما ضربه على الأقل ضربة ساهمت في إحداث الوفاة ، فان ما انتهى اليه من مساءلتهم معا عن جناية الضرب المفنى الى الموت يكون قد أصاب مجبة الصواب في تقدير مسئوليتهم وأثبت بما فيه الكفاية العناصر التي تستقيم بها علاقة السببية بين فعلتهم والنتيجة التي حدثت وهي موت المجنى عليه .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية المجريتين اللتين دان الطاعنين بهما وأقام عليهما في حقهما

الى المادة ٦١ من قانون العقوبات لا يقدر في سلامته ما دام هو قد أورد مواد العقاب الواجبة التطبيق في القانون بل ان خطاه في ذكرها لا يبطله ما دام قد انتهى الى نتيجة يفسرها القانون ، ويكون النعى عليه في هذه الخصوصية غير قويم ، لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٢٦٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٠

٧ مايو ١٩٧٢

(أ) محاكمة : اجراء . حكم ، وصله . حضوري ، غيايى .

(ب) متهم : حضور وكيل عنه . حكم ، صدوره في غيبة متهم ، وصله .

(ج) استئناف : معارضة ، اعلان ميعاد . اجراءات م ٣٩٨ و ٤٠٦ .

(د) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، استئناف ، ميعاد . ق ٥٧ سنة ١٩٥٩ م ٤٥

المبادئ القانونية :

١ - العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري او غيايى هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه . وان مناط اعتبار الحكم حضوريا هو بحضور المتهم الجلسات التي تمت فيها المرافعة سواء صدر الحكم أو صدر في جلسة اخرى .

٢ - الأصل ان يكون المتهم حاضرا بنفسه جلسات المرافعة الا أنه يجوز أن يحضر وكيله في غير الاحوال التي يجوز الحكم فيها بالحبس، وحتى كان حضور المتهم شخصيا أمرا واجبا ، فإن حضور وكيله عنه خلافا للقانون لا يجعل الحكم حضوريا .

٣ - اذا كان الطاعن وهو متهم في جريمة يجوز فيها الحكم بالحبس - وان حضر الجلسة المؤجلة اليها الدعوى للنطق بالحكم ، الا أنه لم يحضر أي جلسة من جلسات المرافعة ، بل حضر وكيل عنه ترفع في الدعوى الامر الذي مؤداه

سائغا لا تناقض فيه وما دام أنه لم يورد تلك التفصيلات أو يركز اليها في تكوين عقيدته - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - فان ما يثيره الطاعنان في هذا الصدد ينحل الى جسد موضوعي لا تجوز اثارته امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد وإقامة الدعوى وأدلة البروت فيها خلص الى ادانة الطاعنين بجريمة الضرب المفضي الى الموت في قوله : انه يبين من العرض السابق للوقائع والأدلة عليها أن القصد الجنائي متوفر لدى كل من المتهمين . . و . . من استعمالهما في ضرب المجنى عليهما . . و . . بالمص الغليظة ذات الكعوب الحديدية ومن تعدد الضربات في أجزاء جسميهما والعصا على هذا النحو من شأنها احداث الأذى بجسم المضرروب وقد أحدثته فعلا بجسم المجنى عليه . وأدت الى وفاة شقيقه . . متأثرا باصابات سائلة الوصف مجمعة ، أى تلك التي أحدثها كل من . . و . . مما لأن كليهما يسأل عن جميع نتائج افعال الضرب ، وقد قطع الطبيب الشرعي في تقريره بأن الوفاة تعزى الى الاصابات التي أحدثتها جميع الضربات مجمعة .

لما كان ذلك ، وكان مفاد ما أورده الحكم أنه ثبت من تقرير الصفة التشريعية - مما لا يزرع الطاعنان في صحة اسناد الحكم بشأنه أن وفاة المجنى عليه نشأت من اصاباته مجمعة التي أوقعها به الطاعنان وأن كلا منهما ضربه على الأقل ضربة ساهمت في احداث الوفاة فان ما انتهى اليه من مسألتها معا عن جناية الضرب المفضي الى الموت يكون قد أصاب محجة الصواب في تقدير مسؤوليتها وأثبت بما فيه الكفاية العناصر التي يستقيم بها علاقة السببية بين فعلتها والنتيجة التي حدثت وهي موت المجنى عليه ، يكون منعاها في هذا الشأن على غير سند .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن التناقض الذي يبعب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضه ما أثبتته البعض الآخر ، ولا يعرف أي الأمرين قصده المحكمة ، وكانت أسباب الحكم المطعون فيه قد خلصت في غير تناقض الى ثبوت جرمية الضرب المفضي الى الموت والضرب البسيط في حق الطاعنين فان استطراد الحكم الى الإشارة

من الأوراق أن المتهم قد أعلن بهذا الحكم وعلم به علما يقينيا في ١٨/٤/١٩٦٨ بدليل أنه قام بسداد الغرامة المقررة بها عليه وقدرها خمسة جنيهات في هذا التاريخ بالقسيمة ٧٣١٩٢٣ عن طريق الشرطي محمود صالح للجمال .

ولما كان ذلك ، وكان ميعاد الاستئناف بالنسبة للمتهم طبقا لنص المادة (٤٠٦) اجراءات جنائية هو عشرة ايام من تاريخ انقضاء الميعاد المحدد للمعارضة في الحكم الفيضائي وميعاد المعارضة طبقا لنص المادة (٣٩٨) اجراءات جنائية هو الثلاث ايام التالية لاعلانه بالحكم الفيضائي وكان المتهم لم يقرر بالاستئناف الا في ١٩٦٨/٦/٥ ومن ثم يكون قد تجاوز ميعاد الاستئناف ٠٠ .

لما كان ذلك ، وكانت العبرة في وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي هي بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه . وأن مناهض اعتبار الحكم حضوريا هو بحضور المتهم للجلسات التي تمت فيها المرافعة سواء صدر فيها الحكم أو صدر في جلسة أخرى . والأصل أن يكون المتهم حاضرا بنفسه لجلسات المرافعة ، الا أنه يجوز أن يحضر عنه وكيله في غير الأحوال التي يجوز الحكم فيها بالحبس . ومتى كان حضور المتهم شخصيا أمرا واجبا فإن حضور وكيله عند خلافا للقانون لا يجعل الحكم حضوريا . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات أمام المحكمة الابتدائية أن الطاعن - وهو متهم في جريمة يجوز فيها الحكم بالحبس - وأن حضر الجلسة المؤجلة إليها الدعوى للنطق بالحكم ، الا أنه لم يحضر أية جلسة من جلسات المرافعة بل حضر وكيل عنه ترافع في الدعوى الأمر الذي مؤداه أن يكون الحكم الصادر في حقه حكما غيابيا وصفته المحكمة خطأ بأنه حكم حضوري وبالتالي لا يفتتح ميعاد الطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف - أن اختار المتهم الطعن فيه مباشرة بطريق الاستئناف ، الا بعد اعلانه اعلانا قانونيا ، وذلك اعمالا لنص المادتين ٣٩٨ و ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة - محكمة النقض - قد جرى على أنه متى أوجب

أن يكون الحكم الصادر في حقه حكما غيابيا وصفته المحكمة خطأ بأنه حكم حضوري ، وبالتالي لا يفتتح ميعاد الطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف - أن اختار المتهم الطعن فيه مباشرة بطريق الاستئناف - الا بعد اعلانه اعلانا قانونيا .

٤ - متى أوجب القانون الاعلان لانفاذ اجراء او بعد الميعاد ، فإن أى طريقة أخرى لا تقوم مقامه ، واذا كانت الأوراق قد خلت مما يدل على أن الطاعن قد أعلن بالحكم المستأنف اعلانا قانونيا - لشمخصه أو في محل اقامته - الى أن قرر فيه بالاستئناف ، فإن الحكم المطعون فيه اذا حاسب الطاعن على عدم التقرير بالاستئناف خلال عشرة ايام من تاريخ دفعه الغرامة المحكوم بها ، تأسيسا على أن في ذلك قرينة على علمه اليقيني بصنور الحكم بما يقوم مقام الاعلان القانوني ، يكون قد اخطأ صحيح القانون بما يتعين معه نقضه .

المحكمة :

وحيث ان الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بوصف أنه أقام البناء المبين بالمحضر قبل الحصول على ترخيص ومخالفة للأصول الفنية ودون الحصول على موافقة اللجنة المختصة على الرغم من أن قيمته تزيد على ألف جنيه . ومحكمة أول درجة قضت حضوريا بتاريخ ٣ من فبراير ١٩٦٨ بتفريمه خمسة جنيهات والزامه سداد ضعف رسوم الترخيص عمن التهمتين الأولى والثانية وتفريمه ١٤٢٥ ج عن التهمة الثالثة ، فاستأنف هذا الحكم ومحكمة ثاني درجة قضت حضوريا اعتباريا بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد تأسيسا على أن الحكم الابتدائي صدر حضوريا بتاريخ ٣ من فبراير ١٩٦٨ ولم يقرر للمتهم باستئنافه الا بتاريخ ٥ من يونيو ١٩٦٨ أي بعد فوات ميعاد العشرة الايام المنصوص عليه في المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية . فعارض في الحكم ، وقضت المحكمة في حكمه المطعون فيه بقبول المعارضة شكلا ورفضها موضوعا وقالت في أسباب حكمها : وحيث انه مع التسليم بأن الحكم المستأنف صدر غيابيا تمشيا مع الدفاع عن المتهم فان الثابت

الصادر ضده متى كان التعويض المطالب به لا يزيد على النصاب الانتهائي للقاضي الجزئي ، وبالتالي لا يكون له الطعن في هذه الحالة بطريق النقض .

المحكمة :

من حيث ان المادة ٢٦٦ من قانون الاجراءات الجنائية نقض بأن ينبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة في ذلك القانون فتجرى احكامه على تلك الدعوى في شأن المحكمة والأحكام وطرق الطعن فيها ما دامت فيه نصوص خاصة بها .

ولما كانت المادة ٤٠٣ من القانون ذاته قد اجازت للمدعي بالحقوق المدنية استئناف الاحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها اذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ، فلا يجوز للمدعي بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر ضده متى كان التعويض المطالب به لا يزيد على النصاب الانتهائي للقاضي الجزئي ، وبالتالي لا يكون له الطعن في هذه الحالة بطريق النقض - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لأنه حيث ينطلق باب الطعن بطريق الاستئناف لا يجوز من باب أولى الطعن فيه بطريق النقض .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن في دعواه المدنية أمام المحكمة الجزئية قد طالب بتعويض قدره قرش واحد فهو بهذه المثابة لا يجوز النصاب الانتهائي لتلك المحكمة ولو وصف بأنه مؤقت . ولا يشير من الأمر أن يكون الحكم القاضي برفض الدعوى المدنية قد صدر من المحكمة الاستئنافية بعد أن استأنف المتهم الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بادانته ، والزأمه التعويض المطالب به ، ذلك بأن قضاء المحكمة الاستئنافية ليس من شأنه أن ينشئ للمدعي بالحقوق المدنية حقا في الطعن في الحكم الصادر في الدعوى المدنية متى امتنع عليه حق الطعن فيه ابتداء بطريق الاستئناف كما تقدم القول - لما كان ذلك ، فإن الطعن يكون غير جائز ويتعين الحكم بذلك ومصادرة الكفالة والزأم الطاعن المصاريف المدنية .

الطعن ٢٩٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

القانون الاعلان لاتخاذ اجراء أو بدء ميعاد ، فإن أي طريقة أخرى لا تقوم مقامه . وكنت الاوراق قد خلت مما يدل على أن الطاعن قد أعلن بالحكم المستأنف اعلانا قانونيا - لشخصه أو في محل اقامته - إلى أن قرر فيه بالاستئناف ، فإن الحكم المظنون فيه اذ حاسب الطاعن على عدم التقرير بالاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ دفعه الفرغة المحكوم بها تأسيسا على أن في ذلك قرينة على علمه اليقيني بصدور الحكم بما يقوم مقام الاعلان القانوني يكون قد اخطأ صحيحس القانون بما يتعين منه نقضه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا .

لما كان ما تقدم ، وكان هذا الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع عملا بالمادة ٤٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الطعن ٢٨٤ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة وحسين سعد سامح ونصر الدين مزام وسعد الدين عطيه وحسن ابو الفتح النريسي .

٢١

٧ مايو ١٩٧٢

دعوى مدنية : تعويض . استئناف . محكمة . نقض ، محكمة ، اجراء . اجراءات م م ٢٦٦ و ٤٠٣ .

المبدأ القانوني :

يتبع في الفصل في الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة في قانون الاجراءات الجنائية ، فتجرى احكامه على تلك الدعوى في شأن المحكمة والأحكام وطرق الطعن فيها . ولما كان القسانون ذاته قد اجاز للمدعي بالحقوق المدنية استئناف الاحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها اذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ، فلا يجوز للمدعي بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم

تحقيق وأن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري
اذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة
عنه . وهو أمر له حججه التي تمنع من العودة
الى الدعوى الجنائية مادام الأمر قائما .

ولا يغير من ذلك أن تكون النيابة العامة قد
استندت في الأمر الصادر منها الى عدم أهمية
الواقعة المطروحة مادام أن الأمر قد صدر منها
بعد تحقيق قضائي بإشرافه بمقتضى سلطتها
المخولة لها في القانون طبقا لما نصت عليه الفقرة
الثانية من المادة ٦٤ والمواد ١٩٩ وما بعدها من
قانون الاجراءات الجنائية ، مما يجعله حائزا
لقوة الشيء المحكوم فيه ويحول دون الرجوع الى
الدعوى الجنائية بعد صدوره الا اذا ظهرت أدلة
جديدة أو الغاء النائب العام في مدة الثلاثة
اشهر التالية لصدوره ، ذلك بأن المادة ٢٠٩ من
قانون الاجراءات بعد تعديلها بالمرسوم بقانون
٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ - قد حولت النيابة العسامة
أن تصدر بعد التحقيق أمر بعدم وجود وجه
لإقامة الدعوى الجنائية لاي سبب كان بغير نص
يقيّد الحالات التي تصدر النيابة فيها هذا الأمر
على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمرسوم
بقانون سالف الذكر .

لما كان ذلك ، فانه يكون من الجائز للمدعي
بالحقوق المدنية - الطاعن - أن يطعن في الأمر
الصادر من النيابة العامة في الشكوى المشار
اليها وفقا لما تقتضى به المادة ٢١٠ من قانون
الاجراءات الجنائية ، واذ جانب الأمر المطعون
فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف صحيح
القانون متعينا نقضه وإعادة القضية الى مستشار
الاجالة لنظرها مع الزام المطعون ضدها
المصاريف .

الطن ٢٩٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٢٣

٨ مايو ١٩٧٢

- (أ) تم : موقوف عام - عقوبات ١٣٧ مكررا ١ ، ٢ .
قصد جنائي ، نية خاصة .
(ب) موقوف : منه عن اداء أعمال وظيفته ، خبز نالقص
الوزن . عطف .

٢٢

٧ مايو ١٩٧٢

نيابة عامة : أمر حفظ . أمر بالا وجه . مستشار احواله .
دعوى مدنية . تحقيق . دعوى جنائية . انقضاؤها . حجية
شيء محكوم فيه . لفظ ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون .
اجراءات م م ٦٤ و ٢١٠ و ١٩٩ و ٢٠٩ ق ٣٥٣ سنة ١٩٥٢

المبدأ القانوني :

بعد الأمر الذي تصدره النيابة العامة بعد
تحقيق أجرته بنفسها في شكوى بحفظها اداريا
أي ما كان سببه - أمرا بعدم وجود وجه للإقامة
الدعوى الجنائية صدر منها بوصف كونها سلطة
تحقيق ، وأن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري ،
وهو أمر له حججه التي تمنع من العودة الى
الدعوى الجنائية بعد صدوره الا اذا ظهرت أدلة
جديدة ، أو الغاء النائب العام في مدة الثلاث
الاشهر التالية لصدوره ، ويكون من الجائز
للمدعي بالحقوق المدنية - الطاعن - أن يطعن
في الأمر الصادر من النيابة العامة في الشكوى
المشار اليها ، واذ جانب الأمر - الصادر من
مستشار الاحالة بعدم جواز الطعن - هذا
النظر ، فانه يكون قد خالف صحيح القانون
متعينا نقضه وإعادة القضية الى مستشار الاحالة
لنظرها .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الاوراق أن
الوقائع المسندة الى المطعون ضدها والتي تكون
حسب ظاهر الاتهام وفي حالة ثبوتها جنائيا
اشتراك في تزوير محرر رسمي واستعمال هذا
المحرر مع العلم بتزويره - كانت موضع تحقيق
من النيابة العامة في الشكوى ٢١٤٠ سنة
١٩٧٠ اداري قسم دمياط ، وانتهت النيابة العامة
فيها الى اصدار أمر بحفظها اداريا .

لما كان ذلك ، فان هذا الأمر وقد صدر من
النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها بعد -
أي ما كان سببه - أمرا بعدم وجود وجه لإقامة
الدعوى الجنائية صدر منها بوصفها سلطة

الباقين بفعل من الأفعال المكونة لها ، وهو ما يكفي
لاعتبار كل منهم فاعلا أصليا •

الحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه
حصل واقعة التعدي بما مجمله أن مفتش
مباحث التموين يرافقه أربعة من رجال الشرطة
قاموا بضبط خبز ناقص الوزن من إنتاج مخبز
المحكوم عليه الأول واثار ذلك أحاط المحكوم
عليهم الثلاثة الأول بالشرطي الذي يحمل
المضبوطات وجذبوها منه ثم حضرت المحكوم
عليين الخامسة والسادسة شقيقتا الأول والسادسة
زوجه والنامنة وأخذن في الصياح بينما اعتدى
الأول على أحد رجال الشرطة وتمكنت الاخريات
من خطف الجوال المضبوط من الشرطي فأخذه
الرابع « الطاعن » وقذف به من نافذة المخبز
الى الطريق العام بقصد منع رجال القوة من
ضبطه مما أدى الى انصراف مفتش التمسوين
ورجاله خشية الموقف وأثناء انصرافهم بالسيارة
قذفها الثالث بحجر أثلف زجاج بابها الخلفي ،
وساق الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه
الصورة أدلة مستمدة من أقوال مفتش التموين
ورفاقه من رجال الشرطة والتقرير الطبى وهى
أدلة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد
أن أورد وقائع المقاومة بما يكفى لتوافر العنصر
المادى للمجريمة ، استظهر استظهارا سليما من
ظروف الواقعة أن غرض الطاعن وباقي الجناة
مما وقع منهم من أفعال مادية قد انصرف الى منع
الجنى عليهم من أداء أعمال وظيفتهم بعدم تمكينهم
من ضبط الخبز ناقص الوزن واقتياد الفاعلين
الى مخفر الشرطة لاتخاذ الاجراءات القانونية
قبلهم ، وقد تمكنوا بما استعملوه فى حقهم من
وسائل العنف والتعدي من بلوغ قصدهم فان
الجنائية المنصوص عليها فى المادة ١٣٧ مكررا
١ ، ٢ من قانون العقوبات تكون متوافرة الأركان
اذ الركن الأدبى فيها يتحقق متى توافرت لدى
الجنائى نية خاصة بالاضافة الى القصد الجنائى
العام تتحصل فى انتوانه الحصول من الموظف
المعتدى عليه على نتيجة معينة ، هى أن يؤدى عملا
لا يحل له أن يؤديه أو أن يستجيب لرغبة المعتدى
فيمنع عن أداء عمل كلف بأدائه •

(ج) اتفاق : اشتراك • مساهمة • مشروع •

(د) فاعل اصل : مساهمة بفعل مكون للمجريمة •

(هـ) حكم : تبسيب • عيب • خبز مضبوط • القاذو

بالطريق ، فاعل اصل •

المبادئ ، القانونية :

١ - يتحقق الركن الأدبى فى الجنائية متى
توافرت لدى الجنائى نية خاصة بالاضافة الى
القصد الجنائى العام ، تتحصل فى انتوانه
الحصول من الموظف المعتدى عليه على نتيجة
معينة ، هى أن يؤدى عملا لا يحل له أن يؤديه ،
أو أن يستجيب لرغبة المعتدى فيمنع عن أداء
عمل كلف بأدائه •

٢ - متى كان الحكم استظهر استظهارا
سليما أن غرض الجناة مما وقع منهم من أفعال
مادية قد انصرف الى منع الجنى عليهم من أداء
أعمال وظيفتهم بعدم تمكينهم من ضبط الخبز
ناقص الوزن واقتياد الفاعلين الى مخفر الشرطة ،
وقد تمكنوا بما استعملوه فى حقهم من وسائل
العنف والتعدي من بلوغ قصدهم فان التعدي
يكون الجنائية متوافرة الأركان •

٣ - قصد المساهمة فى الجريمة أو نية
التدخل فيها يتحقق حتما اذا وقعت نتيجة اتفاق
بين المساهمين ولو لم ينشأ الا لخطئة تنفيذ
المجريمة تحقيقا لقصد مشترك هو الغاية النهائية
منها ، أى أن يكون كل منهم قصد قصد الآخر
فى إيقاع الجريمة المعينة وأسهم فعلا بدور فى
تنفيذها بحسب الخطة التى وضعت أو تكونت
لديهم فجأة وان لم يبلغ دوره على مسرحها حد
الشروع •

٤ - يكفى فى صحيح القانون لاعتبار الشخص
فاعلا أصليا فى الجريمة ، أن يساهم فيها بفعل
من الأفعال المكونة لها •

٥ - متى كان الحكم أثبت فى حق الطاعن
أنه ألقى بجوال الخبز المضبوط من المخبز الى الطريق
العام واستظهر استظهارا سليما أن ذلك منه
كان بقصد منع الجنى عليهم من أداء عمل كلفوا
بأدائه ، فإن الطاعن يكون قد ساهم فى الجريمة
باعتبار أنها تتكون من عدة أفعال وقارفها مع

المبادئ القانونية :

١ - كفالة حرية الدفاع بوجوب استماع المحكمة الى ما يديه المتهم من أقوال وطلبات وأوجه دفاع ، مشروطة بإبدائها قبل قفل باب المرافعة بما لا يسوغ للمتهم ابداء طلبات جديدة وأوجه دفاع أخرى فيما يقدمه بعد ذلك من مذكرات

٢ - متى كانت المحكمة الاستئنافية قد قررت حجز الدعوى للحكم دون أن تصرح بتقديم مذكرات ، فإنه يفرض صحة ما يقوله الطاعن من أنه طلب في مذكرته المقدمة بعد حجز الدعوى للحكم واقتال باب المرافعة ضم دفتر الاحوال ، فإن هذا الطلب لا يكون على المحكمة التزام باجابته او الرد عليه .

٣ - الأصل هو وجوب سماع الشهود امام محكمة الدرجة الأولى ، وإن تدارك المحكمة الاستئنافية ما يكون قد وقع من خطأ في ذلك ، بشرط أن لا يكون سماع الشاهد متعذرا ، وإن يتمسك المتهم او المدافع عنه بسماعه .

٤ - متى كان المتهم لم يتمسك بسماع شهود مما يعد نزولا منه عن هذا الطلب بسكوته عن التمسك به امام محكمة اول درجة ، ومع ذلك فإن محكمة ثانية درجة اجابته لطلب سماع شهود الاثبات وسمعت أقوال من حضر منهم وترافع بعد ذلك المدافع عن الطاعن دون أن يتمسك في ختام مرافعته بسماع باقي الشهود أو بطلبات فإن ما يثيره في هذا الشأن يكون غير سديد .

٥ - وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها الشهادة متروك لتقدير محكمة الموضوع ومتى أخذت بشهادة شاهد فإن ذلك يلبذ أنها أدرجت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٦ - متى بينت المحكمة واقعة الدعوى واقامت قضائها على عناصر سائفة اقتنح بها وجدانها ، فلا تجوز مصادرتها في اعتقادها ولا المجادلة في تقديرها امام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث إنه وإن كان الأصل هو وجوب سماع الشهود امام محكمة الدرجة الأولى ، وإن تدارك

لما كان ذلك ، وكان يكفى في صحيح القانون لاعتبار الشخص فاعلا أصليا في الجرمية ، أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها ، وكان يبين مما حصله الحكم المطعون فيه أنه أثبت في حق الطاعن - وهو ما لا يجادل فيه - أنه ألقي بجوار الحيز المضبوط من المنجز الى الطريق العام واستظهر الحكم استظهارا سليما أن ذلك منه كان بقصد منع المجنى عليهم من أداء عمل كلفوا بأدائه ، فإنه يكون قد ساهم في الجرمية باعتبار أنها تتكون من عدة أفعال وقارفها مع الباقي بفعل من الأفعال المكونة لها وهو ما يكفي لاعتبار كل منهم فاعلا أصليا فيها ، إذ من المقرر أن قصد المساهمة في الجرمية أو نية التدخل فيها يتحقق حتما اذا وقعت نتيجة اتساق بين المساهمين ولو لم ينشأ الا لحظة تنفيذ الجرمية تحقيقا لقصد مشترك هو الغاية النهائية منها ، أي أن يكون كل منهم قصد قصد الآخر في إيقاع الجرمية المعينة وأسهم فعلا بدور في تنفيذها بحسب الخطة التي وضعت أو تكونت لديهم فجأة وإن لم يبلغ دوره على مسرحها حد الشروع .
لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ٣٠٠ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال المرصصلاوي نائب رئيس المحكمة ومحمود الصمراوى ومحمود عطيلة وإبراهيم الديوانى ومحمد محمد حسنين .

٢٤

٨ مايو ١٩٧٢

(أ) : مرافعة : قفل بابها ، مذكورة ، لتدعيمها . دفاع ،
إخلال بعهده .

(ب) : محكمة استئنافية : دعوى حجزها للحكم ، طلب ضم دفتر احوال .

(ج) : شاهد : سماعه ، محكمة درجة أولى . إجراءات م ٢٨٩ . دفاع ، إخلال بعهده .

(د) : شاهد : تمسك بسماعه . حكم ، تسييب ، عيب .
الباث .

(هـ) : محكمة موضوع : تمسكها في تقدير دليل .
شهود ، وزن أقوالهم .

(و) : تلقى : طعن ، سبب .

٢٥

٨ مايو ١٩٧٢

سب : الفاظ ، بيانها • حكم ادانة • تسبيب • بيانات .
حكم • تسبيب • عيب • قذف • نقض • طعن •

المبدأ القانوني ::

لما كان الحكم المطعون فيه قد خلا من بيسان
ألفاظ السب ، وكان لا يقضى عن هذا البيسان
الإحالة في شأنه الى ما ورد بمختصر الشكوى
الإدارية ؛ لأن الحكم يكون مشوباً بالقصور الذي
يتسع له وجه الطعن بما يعيبه ويستوجب نقضه •

المحكمة

وحيث انه لما كن من المقرر أن الحكم الصادر
بالادانة في جريمة السب العلني يجب لصحته
أن يشتمل بذاته على بيان الفاظ السب التي بني
قضاؤه عليها ، حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة
تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما
صار اثباتها في الحكم ، وكن الحكم المطعون
فيه قد خلا من بيان الفاظ السب وكان لا يقضى
عن هذا البيان الإحالة في شأنه الى ماورد بمختصر
الشكوى الإدارية • لما كان ما تقدم ، فإن الحكم
المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور الذي يتسع
له وجه الطعن بما يعيبه ويستوجب نقضه وذلك
دون حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن •

الطعن ٣٠٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

٢٦

٨ مايو ١٩٧٢

- (ا) تلبس : تلتبس ، إذن • مخدر ، محكمة موضوع •
سلطانا في تقدير حالة تلبس •
(ب) تلبس : حالة ، تقديرها ، محكمة موضوع •
سلطانها • حكم ، تسبيب • عيب •
(ج) دفاع موضوعي : رد عليه • دفاع ، اخلال بطقه ،
حكم ، تسبيب • عيب •
(د) واقعة دعوى : استخلاص صوريتها الصحيحة •
محكمة موضوع ، سلطانها •

المحكمة الاستئنافية ما يكون قد وقع من خطأ في
ذلك ، الا أن هذه القاعدة يرد عليها قيدان نصت
عليهما المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية:
أولهما الا يكون سماع الشاهد متعذراً ، والآخر
أن يتمسك المتهم أو المدافع عنه بسبأعه حتى
لا يفترض في حقه أن قبل صراحة أو ضمنياً
الاكتماء بأقواله في التحقيق •

لما كان ذلك ، وكانت كفالة حرية الدفاع وجوب
استماع المحكمة الى مايدعيه المتهم من أقوال
وطلبات وأوجه دفاع مشروطة بإبدائها قبل قفل
باب المرافعة بما لا يسوغ لهمتهم ابداء طلبات
جديدة وأوجه دفاع أخرى فيما يقدمه بعد ذلك
من مذكرات ، وكان الثابت من مطالعة محاضر
جلسات محكمة أول درجة أن المتهم لم يتمسك
بسماع شهود مما يعد نزولاً عنه عن هذا المطلب
بسكوته عن التمسك به أمام محكمة أول درجة ،
ومع ذلك فإن محكمة ثاني درجة اقبلته لطلب
سماع شهود الإثبات وسمعت أقوال من حضر
منهم وترافع بعد ذلك المدافع عن الطاعن دون
أن يتمسك في ختام مرافعته بسماع باقي الشهود
أو بطلبات • لما كان ذلك ، وكانت المحكمة
الاستئنافية قد قررت حجب الدعوى للحكم دون
أن تصرح بتقديم مذكرات ، فانه يفرض مسحة
ما يقول الطعن من أنه طلب في مذكرته المقدمة
بعد حجب الدعوى للحكم واقفال باب المرافعة
ضم دفتر الأحوال فإن هذا المطلب لا يكون على
المحكمة الزام بإجابته أو الرد عليه •

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن وزن أقوال
الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها أنشهادة
متروك لتقدير محكمة الموضوع ومتى أخذت
بشهادة شاهد فإن ذلك يفيد انها اطرحت جميع
الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم
الاخذ بها فلا يقبل من الطاعن المنازعة في اطمئنان
المحكمة الى أقوال شهود الإثبات ، ومتى بينت
المحكمة واقعة الدعوى وأقامت قضاؤه على عناصر
سائغة اقتنع بها وجدانها - كما هو الحال في
الدعوى المطروحة - فلا يجوز مصادرتها في
اعتقادها ولا المجادلة في تقديرها أمام محكمة
النقض • لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على
غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً •
الطعن ٣٠٣ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

شاهد فإن ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لاجلها على علم الأخذ بها .
ومتى كانت المحكمة قد اطمانت الى اقوال الشهود وصحة تصويرهم للواقعة فإن ما يثيره الطاعن من منازعة في هذا الصدد لا يكون له محل .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما مؤده أنه حين سماعه اقوال الطاعن كشاهد في واقعة تعد ، طلب اليه إبراز بطلانته العائلية للاستيثاق من شخصيته وبفتحه عشر بداخلها على المخدر ، وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة - أدلة مستمدة من اقوال الشهود وما ثبت من تقرير التحليل ، وقد عرض الحكم من بعد ذلك للبلغ بطلان التفتيش ورد عليه بقوله « وحيث أنه عما دفع به الحاضر مع المتهم (الطاعن) بطلان التفتيش فمردود بأن المحكمة تأخذ باقوال الشاهد الأول .. المساعة الأول بمرکز شرطة ساقلته في كيفية ضبط المتهم والتي تأيلت باقوال الشاهدين .. على ما سلف بيته ، ومتى كان التابت من هذه الاقوال جميعها أن المتهم هو الذي قدم الى الشاهد الأول المخدر الذي كان معه طواعية واختياراً ودون مسعى مقصود من هذا الشاهد فإن هذه الجريمة المارضة الظهور تكون في حالة تلبس ، ومن ثم يكون الدفع في غير محله متعينا اطراحه » .

١- كان ذلك ، وكان الحكم قد استظهر أن الطاعن هو الذي قدم بطلانته العائلية الى مساعد الشرطة للتأكد من شخصيته وبفتحه ايها عشر فيها على المخدر ، وأبان الحكم أن تخلي الطاعن عن المخدر لم يكن وليد سعى مقصود أو اجراء غير مشروع ، بل كان عن طواعية واختيار اثر تخلي الطاعن عن البطاقة ، فإن الجريمة تكون في حالة تلبس تبيح القبض والتفتيش يستوى في ذلك أن يكون المخدر ظاهراً من البطاقة أو غير ظاهر مادام أن الطاعن قد تخلي عنها باختياره ويكون الدليل على ثبوت الواقعة ضده مستمداً من واقعة ضبط الجواهر المخدر على هذه الصورة ولم يكن وليد تفتيش وقع عليه .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تستخلص من اقوال الظهور وسائر العناصر

(هـ) نقض : طعن ، سبب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير اقوال اهل الشهود .

المبادئ ، القانونية :

١ - متى كان التكم قد استظهر أن الطاعن هو الذي قدم بطلانته العائلية الى مساعد الشرطة للاستيثاق من شخصيته حين سماع أقوال الطاعن كشاهد في واقعة تعد ، وبفتحه ايها عشر فيها على المخدر ، وأبان الحكم أن تخلي الطاعن عن المخدر لم يكن وليد سعى مقصود أو اجراء غير مشروع بل كان عن طواعية واختيار اثر تخلي الطاعن عن البطاقة ، فإن الجريمة تكون في حالة تلبس تبيح القبض والتفتيش ، يستوى في ذلك أن يكون المخدر ظاهراً من البطاقة أو غير ظاهر مادام أن الطاعن قد تخلي عنها باختياره .

٢ - من المقرر أن نقول بتوافر حالة التلبس وعدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بتغير معقب عليها مادامت قد اقتضت قضاها على أسباب سائلة . ومتى كان ما أورده الحكم المطعون فيه تدليلاً على توافر حالة التلبس وردا على ما دفع به الطاعن من عدم توافر هذه الحالة ومن بطلان التفتيش كاف وسائق في الرد على الدفع ويتفق وصحيح القانون ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الوجه ينحل الى جدل موضوعي لا تجوز اثارته امام محكمة النقض .

٣ - لا يفتح في سلامة الحكم عدم رده صراحة على ما أثاره الطاعن من دفاع موضوعي ، اذ يكفي أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الثبوت التي عولت عليها المحكمة .

٤ - لمحكمة النقض أن تستخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها ، وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى مادام استخلاصها سائفاً مستنداً الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق .

٥ - من المقرر أن وزن اقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها الشهادة متروكان لتقدير محكمة الموضوع ومتى اخلت بشهادة

٢٧

٨ مايو ١٩٧٢

- (١) اشتراك : مسئولية جنائية ، سرقة ، عقوبات م م
٣١٦ و ٤٠ و ٤١
- (ب) شريك : عدوله عن ارتكاب الجريمة . مسئولية جنائية ، اعطاء منها .
- (ج) مسئولية جنائية : اعطاء ، اتفاق جنائي . سرقة . دفاع ، اخلال بعهده . دفاع ظاهر البطلان ، رد المحكمة عليه . عقوبات م ٤٨ . نقض ، طعن ، سبب .
- (د) سرقة : ظرف مادي متفصل بالفعل الاجرامي ، سريان حكمه . ظرف مشدد .
- (هـ) ظرف مشدد : سكين ، مطواة . سلاح بعد اصلا للاعتداء على النفس . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- (و) قتل عمد : القصد الجنائي .
- (ز) سبق اصرار : التلازم مع توافر القصد الجنائي .
- (ح) نية قتل : استخلاصها ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل .
- (ط) حكم : تسييب ، تنافس . حكم ، تدليل . عيب .
- (ي) دفاع قانوني : ظاهر البطلان ، رد المحكمة عليه .
- (ك) اشتراك : خطا في وصف طريقته . حكم ، تسييب . عيب .
- (ل) حكم ادانة : واقعة مستوجبة للعقوبة . ظروف وقوعها ، بيانها .
- (م) نقض : طعن ، سبب ، تقديمه .

المبادئ القانونية :

- ١ - يتوافر الاشتراك في جريمة السرقة بطريق الاتفاق متى اتحدت ارادة الشريك مع باقي المتهمين على ارتكاب تلك الجريمة ووقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق .
- ٢ - عدول الشريك عن ارتكاب الجريمة لاثابر له على مسؤوليته الجنائية اذا وقعت الجريمة ، لئلا يؤخذ عليها بصفة كونه شريكا ، الا اذا كان قد استطاع ان يزيل كل اثر لتدخله في ارتكاب الجريمة قبل وقوعها .

٣ - يعفى من العقوبات كل من بادر من الجناة باخبار الحكومة بوجود اتفاق جنائي وبين

المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه افتناعها ، وان تطرح ما يخالفها من صور اخرى مادام استخلاصها سابقا مستندا الى ادلة مقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق . وكان وزن اقوال الشهود وتقدير الظروف التي يزدون فيها الشهادة متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ومتى اخذت بشهادة شاهد فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التي سابقا الدفاع اجملها على عدم اخذ بها ولانت المحكمة قد اطمانت الى اقوال الشهود وصحة تصويرهم للواقعة ، فان ما يثيره الطاعن من منازعة في هذا الصدد لا يكون له محل

لما كان ذلك ، وكان القول بتوافر حالة التلبس او عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها . ما دامت قد اقامت قضاءها على اسباب سائفة وكان ما اورده الحكم المطعون فيه تدليلا على توافر حالة التلبس وردا على مادفع به الطاعن من عدم توافر هذه الحالة ومن بطلان التفتيش كافيا وسائفا في الرد على الدفع ويتفق وصححيس القانون ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الوجه ينحل الى جدل موضوعي لا تجوز اثارته امام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه رد على الدفاع الموضوعي بقوله : « وحيث انه عن الموضوع فلا تعير المحكمة التفتاتا لانكار المتهم اذ لم يقصد منه سوى الدفاع والافلات من العقوبة ، ومتى كانت واقعة ضبط الجوهر المخدر «حشيش» على تلك الصورة التي وردت باقوال الشهود المذكورين والتي تطعن المحكمة اليها وتأخذ بها تائبة في حق المتهم نبوتا كافيا لا ريب فيه » . وكان لا يقدح في سلامة الحكم عدم رده صراحة على ما اثاره الطاعن من دفاع موضوعي ، اذ يكفي ان يكون الرد عليه مستفادا من ادلة الثبوت التي عولت عليها المحكمة . ومن ثم يكون هذا الوجه على غير اساس واجب الرفض .

الطعن ٣٠٧ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١١ - متى كان الحكم قد دُلل على قيام الاشتراك من ظروف الدعوى وملازماتها تدليلاً سائفاً ، فإن استطراده الى القبول خطأ بان الاشتراك كان بطريق التحريض لا يعيب الحكم لأنه لا يثقل من سلامته .

١٢ - القانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها ، إلا أنه لم يرسم شكلاً خاصاً أو طريقة معينة يصوغ فيها الحكم هذا البيان ، فمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافياً في تفهم الواقعة بأركانها وظروفها حسبما استخلصته المحكمة ، كان ذلك محققاً لحكم القانون .

١٣ - متى كان الطاعن وإن قرر بالطعن بالنقض في اليعاد القانوني ، إلا أنه لم يقدم أسباباً لطعنه فيكون طعنه غير مقبول شكلاً .

المحكمة :

من حيث أن الطاعن الثاني وإن قرر بالطعن بالنقض في اليعاد القانوني ، إلا أنه لم يقدم أسباباً لطعنه فيكون طعنه غير مقبول شكلاً .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أورد في ملونه ما يكفي لتفهم واقعة الدعوى وظروفها وأدلتها حسبما تبينتها المحكمة وبما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دين بها الطاعن وغيره من المتهمين ، وكان من المقرر أنه وإن كان القانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها إلا أنه لم يرسم شكلاً خاصاً أو طريقة معينة يصوغ فيها الحكم هذا البيان فمتى كان مجموع ما أورده الحكم - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - كافياً في تفهم الواقعة بأركانها وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة ، كان ذلك محققاً لحكم القانون .

ولما كان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض ظروف الدعوى وأقوال شهودها واعترافات المتهمين فيها - ومن بينهم الطاعن - عرض في مقام استخلاصه لما ثبت في حق كل من المتهمين إلى أن دور الطاعن لا يخرج عن أنه اتفق مع باقي

اشتركوا فيه قبل وقوع أية جريمة أو جريمة ومضى كان الحكم قد أثبت وقوع جنايتي القتل والسرقة قبل اعتراف الطاعن باشتراكه في جريمة السرقة فإن في هذا ما يتضمن بذاته الرد على ما أثاره الطاعن في شأن الاعتفاء بما يدل على اطرأه فضلاً عن أنه دفاع قانوني ظاهر البطلان لم تكن المحكمة ملزمة بالرد عليه .

٤ - حمل السلاح في السرقة هو من الظروف المادية المتصلة بالفعل الإجرامي ويسرى حكمه على كل من قارف الجريمة فاعلاً أم شريكاً ولو لم يكن يعلم به .

٥ - الأدوات التي تعتبر عرضاً من الأسلحة لكونها تحدث الفتك وأن لم تكن معدة له بحسب الأصل كالمسكين أو المطواة ، لا يتحقق انظراف التشدد بعملها إلا إذا استظهرت المحكمة في حدود سلطاتها التقديرية أن حملها كان لمناسبة السرقة .

٦ - قصد القتل أمر خفي لا يدرك بالهتس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التي ياتيها الجاني وتم عما يفهمه في نفسه .

٧ - لا تلازم بين قيام القصد الجنائي وسبق الاصرار ، فقد يتوافر القصد الجنائي مع ابتداء الاصرار السابق الذي هو مجرد ظرف هشمد في جرائم الاعتداء على الأشخاص .

٨ - من المقرر أن استخلاص نية القتل من عناصر الدعوى موكول إلى قاضي الموضوع في حدود سلطاته التقديرية .

٩ . - إذا كان مفاد ما أورده الحكم أن المحكمة وإن اطمانت إلى توافر نية القتل في الواقعة ، إلا أنها من وجه آخر قد أيقنت بالافتاء عنصر سبق الاصرار لما تبينته من أن الحادث لم يكن مسبوقاً بفترة من الوقت تسمح للجنة بأعمال الفكي في هتو وروية ، وهو استخلاص سائغ لا تناقض فيه ، ومن ثم تنحصر عن الحكم قالة التناقض في التسبيب .

١٠ - المحكمة غير ملزمة بالرد على الدفاع القانوني ظاهر البطلان .

لا كان ذلك ، وكانت الفقرة الأخيرة من المادة ٤٨ من قانون العقوبات تنص على أنه « يعفى من العقوبات المقررة في هذه المادة كل من يبادر من الجناة بإخبار الحكومة بوجود اتفاق جنائي وبمن اشتركوا فيه قبل وقوع أية جناية أو جمعة ٠٠ » ، وإذا كان الحكم قد أثبت وقوع جنائني القتل والسرقة قبل اعتراف الطاعن باشتراكه في جريمة السرقة - وهو ما لا يجادل الطاعن فيه - فإن في هذا ما يتضمن بذاته الرد على ما أثاره الطاعن في شأن الإعفاء المنصوص عليه في المادة المذكورة بما يدل على اطراحه فضلا عن أنه هو الآخر دفاع قانوني ظاهر البطالان لم تكن المحكمة مازمة بالرد عليه .

لا كان ذلك ، وكانت العبرة في اعتبار حمل السلاح ظروفا مشددا في حكم المادة ٣١٦ من قانون العقوبات ليست بمخالفة حملة للأسلحة والذخائر ، وإنما تكون بطبيعة هذا السلاح وهل هو معد في الأصل للاعتداء على النفس وعندئذ لا يفسر حملة الا بأنه لاستخدامه في هذا الغرض ، أو أنه من الأدوات التي تعتبر عرضا من الأسلحة لكونها تحدث الفتك وإن لم تكن معدة له بحسب الأصل كالسكين أو المطواة فلا يتحقق الظرف المشدد بحملها إلا إذا استظهرت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية أن حملها كان لمناسبة السرقة وهو الأمر الذي خلصت إليه المحكمة - في هذه الدعوى - في حدود حقها ودلت عليه بالأدلة السائفة .

ولما كان حمل السلاح في السرقة هو من الظروف المادية المتصلة بالفعل الإجرامي ويسرى حكمه على كل من قارف الجريمة فاعلاما شريكا ولو لم يعلم به ، فإن الحكم المطعون فيه إذا كان الطاعن بالاشتراك في جناية سرقة بحمل سلاح يكون قد أصاب صحيح القانون .

وحيث أن الحكم المطعون فيه عرض لنية القتل وأثبت توافرها في واقعة الدعوى في قوله: حيث أن نية القتل واضحة من الأدلة المستعملة وتعتمد الطعنات والأمساك بالمجنني عليها من فهمنا وكرم أنفسنا مما أدى إلى إزهاق روحها . ولما كان قصد القتل أمرا خفيا لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التي

المتهمين سواء في المرة الأولى أو الثانية على سرقة المجنى عليها فقط دون الحاق أى أذى بها ، ثم أورد الحكم قوله : « وحيث أن المتهم الأول (الطاعن) انحصرت مسؤوليته على ما سلف في الاشتراك مع المتهمين في سرقة المجنى عليهما بالتحريض على اقتراف الاثم مما يتضمن قصر عقابه على ما اقترف » ، منتهيا في التكييف القانوني للواقعة الى أنه ارتكب مع المتهمين الثلاثة الآخرين جناية السرقة المنطبقة على المسواد ٣١٦ و ٤٠ و ٤١ من قانون العقوبات .

ولما كان البين من مراجعة مدونات الحكم أنها جرت على أن الطاعن اتفق مع غيره من المتهمين في الدعوى على ارتكاب جريمة سرقة المجنى عليها - وهي خالة والدته - وأنه رافقهم في المرتين اللتين توجهوا فيها الى منزلها وأن شيئا لم يتم في المرة الأولى وأنه في المرة الثانية انصرف قبل وقوع الجريمة ، وكان ما أورده الحكم في هذا الشأن يتوافق به الاشتراك في جريمة السرقة بطريق الاتفاق فقد اتحدت إرادته مع بقى المتهمين على ارتكاب تلك الجريمة وقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق ، وقد دلت الحكم على قيام هذا الاشتراك من ظروف الدعوى وملابساتها بتدليلا سافقا وأنه إذا كان الحكم قد استطرد الى القول خطأ بأن الاشتراك كان بطريق التحريض ، فإن هذا الخطأ لا يعيب الحكم لأنه لا ينال من سلامة استدلاله ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

لا كان ذلك ، وكان عدول الشريك عن ارتكاب الجريمة لا تأثير له على مسؤوليته الجنائية إذا وقعت الجريمة فيؤاخذ عليها بصفته شريكا ، ذلك بأن مساهمته في الجريمة تتم بمجرد قيامه بالأفعال المكونة للاشتراك وعدوله بعد ذلك لا يفيد إلا إذا كان قد استطاع أن يزيل كل أثر لتدخله في ارتكاب الجريمة قبل وقوعها ، ولما كانت جريمة السرقة التي اتفق عليها الطاعن قد وقعت فعلا ، وكان ما أورده الحكم يتضمن الرد على ما أثاره الطاعن في هذا الخصوص فضلا عن أن المحكمة لم تكن مازمة بالرد على دفاع قانوني ظاهر بالبطالان . فلا محل لا ينهض الطاعن على الحكم في هذا الشأن .

٢٨

٨ مايو ١٩٧٢

- (١) تفتيش : اذن • دفع بطلان تفتيش • محكمة موضوع ، سلطتها • اجراءات م ٣٤ و ٣٦ و ٤٦
(ب) سجن قسم : ايداع شخص تهيدا لعرضه على سلطة تحقيق ، تفتيشه •
(ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير صحة تفتيش •
نقض ، ظن ، سبب موضوعي •
(د) حكم : تدليل ، عيب • حكم ، تسبيب ، عيب •
(هـ) اليات : شاهد ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل •

المبادئ القانونية :

- ١ - مادام من الجائز للضابط قانونا القبض على الطاعن وايداعه سجن القسم تهيدا لعرضه على سلطة التحقيق ، فانه يجوز له تفتيشه • ومتى كان الحكم قد اورد قوله « وحيث ان ايداع اى شخص حيز المركز او القسم تهيدا لعرضه على النيابة يقتضى تفتيش هذا الشخص قبل ايداعه دون حاجة الى ذلك الى الحصول على اذن من الجهة المختصة » فان ذلك كاف في الرد على الدفع ببطلان التفتيش •
٢ - ان تفتيش الشخص قبل ايداعه سجن القسم تهيدا لعرضه على سلطة التحقيق امر لازم لانه من وسائل التوقي والتحوط من شر من قبض عليه اذا ما سولت له نفسه التهاسا للفرار ان يعتدى على غيره بما قد يكون محظورا له من سلاح او نحوه •

- ٣ - الفصل فيما اذا كان من قام باجراء التفتيش جاوز غرضه متعسفا في التنفيذ ، من الموضوع لا من القانون ، ومتى كانت المحكمة قد اقرته ثبما اتخذه من اجراء ، فلا تجوز مجادتها في ذلك امام محكمة النقض •

- ٤ - لا يردح في سلامة الحكم ان يكون قد اورد انه استخلص اقوال الشاهد مما ادل به في محضر الجلسة وفي التحقيقات ، مع انها لم ترد الا في احدهما دون الآخر •

- ٥ - لمحكمة الموضوع ان تعول على قول للشاهد في اى مرحلة من مراحل الدعوى متى اطمانت

باتها الجنائي وتتم عما يضمه في نفسه ، فان استخلاص هذه النية من عناصر الدعوى موكل الى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية ، ومادام الحكم قد دلل على قيام هذه النية تدليلا سائقا ، فن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد •

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد اورد في معرض استبعاده ظرف سبق الاصرار من واقعة قتل المجنى عليها قوله : « وحيث ان الثابت مما تقدم ان المتهمين الثلاثة الآخرين (الطاعن هو الثالث في ترتيب المتهمين في الدعوى) قد قاموا الى منزل المجنى عليها في المرة الثانية اى يوم الحادث لسرقتها ولم يكن في عزيمتهم قتلها كما يسبق ذلك اصرار منهم على ذلك القتل وانما القتل جاء تاهبا للسرقة ومن ثم لا ترى المحكمة مسامية النيابة العامة في وصفها للتهام بأنه قتل مع سبق الاصرار والترصد » •

ولما كان التناقض الذى يعيب الحكم ويبطله هو الذى يقع بين اسبابه بحيث ينفي بعضها ما اثبت البعض الآخر ولا يعرف اى الامرين قصده المحكمة ، وكان مفاد ما اوردته الحكم ان المحكمة وان اطمانت الى توافر نية القتل في الواقعة الا انها من وجه آخر قد اقيمت بانتهاء عنصر سبق الاصرار لما تبينته من ان الحادث لم يكن مسبوقا بفترة من الوقت تسمح للجذء باعمال الفكر في هدوء وروية ، وهو استخلاص سائغ لا تناقض فيه ، ذلك بانه لا تلازم بين قيام القصد الجنائي وسبق الاصرار فقد يتوافر القصد الجنائي مع انتهاء الاصرار السابق الذى هو مجرد ظرف مشدد في جرائم الاعتداء على الاشخاص ، كما أنه من جانب آخر فانه لا تناقض فيما انتهى اليه الحكم بعد استبعاد ظرف سبق الاصرار بان ارتكاب جنائية القتل كان تاهبا لفعل السرقة ، ومن ثم تنحصر عن الحكم قالة التناقض في التسبيب •

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمتين اللتين دانا الطاعن بهما واورد على ثبوتهما في حقه ادلة سائقة تؤدى الى مسا رتبة الحكم عليها ، فان هذا الظن برمته يكون هو الآخر على غير اساس متعينا رفضه موضوعا •

لظن ٣٠٩ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة •

يكون محزرا له من سلاح أو نحره ، وكان الطاعن لا ينازع في حق الضابط في تفتيشه ، عند ادخله سجن القسم وإنما يثير أنه جاوز في تنفيذ ذلك الاجراء ما كان يقتضيه .

ولما كان الفصل فيما اذا كان من قام باجراء التفتيش قد التزم حده أو جاوز غرضه متمسقا في التنفيذ من الموضوع لا من القانون ، وكانت المحكمة قد أقرته فيما اتخذته من اجراء فلا يجوز مجدولتها في ذلك أمام محكمة التفتيش ، ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا ينازع في ان ما حصله الحكم من أقوال الشاهدة . . له اصله الثالث بمحضر جلسة المحكمة ، ومتى كان من المقرر أن المحكمة الموضوع أن تدول على قول الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدتوى متى اطمانت اليها وأن تلتفت عما عداه دون الزام بأن تبين العلة في ذلك ، فإنه لا يقدر في سلامة الحكم أن يكون قد أورد أنه استخلص أقوال الشاهد مما أدلى به في محضر الجلسة وفي التحقيقات مع أنها لم ترد الا في أحدهما دون الآخر ، ذلك بأن الخطأ في بيان مصدر الدليل - بفرض وقوعه - لا يمنع أثره مادام له اصل صحيح في الأوراق ، ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا محل له .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتواءم به كافة العناصر القانونية للجسرية التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مدعته لها أصلا في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متمينا لرفضه موضوعا .

الطعن ٣٦٠ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة

٢٩

٨ مايو ١٩٧٢

(أ) اختلاس : موكل عام ، مال تسلمه بسبب وظيفته .

عقوبات م ١١٢

(ب) مال : تسلمه بسبب الوظيفة .

اليها ، وإن تلتفت عما عداه دون الزام بأن تبين العلة في ذلك .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما يجعله أن شجارا قام بين الطاعن ومطلقة . . بسبب تنفيذها حكم نفقة صادر لصالحها ضده فالتقى عليها مادة كاذبة كما اعتدى بمطواة على أحد المتدخلين لنقض الشجار فأحدث إصابته وتحرر عن ذلك المحضر المقيّد ٦٧٢٣ سنة ١٩٧٠ جنح قسم الجيزة ، وبعد ان تم الضابط تحرير المحضر في الساعة العاشرة و ٤٥ دقيقة مساء قرر أن يبقى الطاعن بفرقة الحجز بالقسم حتى يعرضه على النيابة في صباح الغد ، وعند تفتيشه قبل ادخاله تلك الفرقة عثر داخل جراب من البلاستيك على لثافتين من السلوفان تحوى كل منهما قطعة صغيرة ثبت من تحليلها أنها من جوهي الحشيش وقد اعترف الطاعن بحيازته المخدر المضبوط ، وأورد الحكم على ثبوت الواقعة على هذه الصورة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال الضابط الذي حرر المحضر وأجرى تفتيش الطاعن وأقوال مطلقة وأقوال من اعتدى عليه الطاعن بالمطواة وشاهد آخر ومن تقرير التحليل ثم بعد أن عرض الحكم لدفاع الطاعن وأطرحه أورد قوله : « وحيث أن ايداع أي شخص حجز المركز أو القسم تمهيدا لعرشه على النيابة يقتضى تفتيش هذا الشخص قبل ايداعه دون ما حاجة في ذلك الى الحصول على إذن من الجهة المختصة وتكون الاجراءات التي تمت في الدعوى صحيحة ولا مطعن عليها » .

لما كان ذلك ، وكان هذا الذي أوردته الحكم كافيًا في الرد على الدفع بطلان التفتيش وصادف صحيح القانون إذ أنه مادام من الجائز للضابط قانونا القبض على الطاعن وايداعه بسجن القسم تمهيدا لعرشه في سلطة التحقيق وفقا للمادتين ٣٤ و ٣٦ من قانون الاجراءات الجنائية فإنه يجوز له تفتيشه على مقتضى المادة ٤٦ من ذلك القانون ، هذا الى أنه من المقرر أن التفتيش في حالة الدعوى أمر لازم لأنه من وسائل التوقي والتحوط من شر من قبض عليه اذا ما سولت له نفسه التماسا للفرار أن يعتدى على غيره بما قد

المبادئ القانونية :

١ - جنائية الاختلاس تتحقق حتى كان المال المختلس مسلوماً الى الموثق المتصوّر بسبب وظيفته ، يستوى في ذلك ان يكون المال أميراً او مهلوفاً لأحد الأفراد ، لأن الجريمة هي تسليم المال للجاني ووجوده في عهده بسبب وظيفته .

٢ - يتحقق ركن التسليم بسبب الوظيفة ، متى كان المال قد سلم الى الجاني باسم من رؤسائه حتى يعتبر مسئولاً عنه ، لو لم يكن في الاصل من طبيعة عمله في حدود الاختصاص المقرر لوظيفته .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى في أن المتهم (الطاعن) يعمل معاوناً لمراقبة شرق النيل التعليمية وهو في مكان عمله المشرف الرسمي على كل الشؤون المالية بالمراقبة وأنه استناداً الى هذه الصفة تسلم خمسمائة دفتر طوابع يوم التلميذ بمحافظة الجيزة ثمنها ألف جنيه كما تسلم مائة وثمانين دفتر طوابع جمعية رعاية مرضى روماتيزم القلب ثمنها مائة وثمانون جنيهها أرسلت من مكتب الشؤون العامة بمنطقة أنجيزة التعليمية الى مراقب عام مراقبة حلوان التعليمية (شرق النيل) ، كما تسلم من نظير مأمورة حلوان الاعدادية الصناعية مبلغ ٣ ج قيمة ثلاثة دفاتر انقاذ الطفولة كانت المدرسة قد تسلمتها من مراقبة شرق النيل بحلوان وقامت ببيعها ، وتبين من أعمال اللجنة التي كلفت بفحص أمر هذه الطوابع عهدة المتهم والتحقيقات واعتراف المتهم أنه كلف بتوريد مبالغ ٢٤٥ ج و ٦٧٠ م قيمة الطوابع المبينة الى المنطقة التعليمية بالجيزة ولم يتم بذلك . وقد أورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة أدلة مستمدة من أقوال سائر شهود الإثبات من رجال المنطقة التعليمية بالجيزة وأعضاء لجنة الفحص واعتراف المتهم بتحقيقات النيابة العامة وهي أدلة سائفة تؤدى الى مارتبه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لدفع الطاعن من أن ما استلمه من مبالغ لم يكن في

نطاق اختصاصه الوظيفي فضلاً عن أنها ليست من الأموال العامة وأنه يفرض صحة ما نسب إليه فإنه يكون جريمة الجنحة التي انقضت بمضي السنة ورد على ذلك بقوله « وحيث ان الثابت من التحقيقات أن المتهم (الطاعن) كان يعمل معاوناً لمراقبة شرق النيل التعليمية وقت الحادث وهو في نطاق عمله هذا المشرف الرسمي على كل الشؤون المالية بالمراقبة وأن دفاتر الطوابع أرسلت من المنطقة التعليمية لمراقبة شرق النيل التعليمية وأنه كلف باستلام هذه الطوابع من المراقبة وكما جاء بتأشيرته المؤرخة ١٠ من مايو ١٩٦١ اجراء التوزيع والبيع - وفقاً للكتاب الموجه - ويكون هذا الاستلام قد تم بسبب الوظيفة بناء على توجيه المراقبة المستند من توجيه المنطقة وأنه يكفي أن هذا يكف بالاستلام ليكون هذا الاجراء قد صدر ممن يملكه وأنه أصبح مختصاً بمقتضى ذلك باجراء التوزيع والبيع ويستوى في توافر هذا الاختصاص أن يحصل المتهم من قيامه بهذا العمل على اجر اضافي أو مكافأة أو يقوم به بغير اجر ، ثم اضاف الحكم الى ذلك قوله « وحيث ان الثابت من التحقيقات ان الدفاتر وزعت على التفتيش والمدارس وأن حصيله البيع سلمت الى المتهم لتسليمها الى المنطقة التعليمية ، ذلك ان الثابت من المحضر المؤرخ ١٣ من مايو ١٩٦١ أن لجنة قامت بمصر بالمبالغ حصيله البيع بالنسبة لطوابع يوم التلميذ وأن هذه اللجنة سلمت هذه المبالغ الى المتهم لتسليمها للمنطقة التعليمية بالجيزة وأن قرار اللجنة قد اعتمد من مراقب المنطقة وهو رئيس المتهم وأنه أشر على هذا المحضر بما يأتي : » قد تنبه على السيد (الطاعن) بالتوجه يوم ٢٢ من مايو الى المنطقة لتسليم العهدة ، ويكون المستفاد من ذلك أن المبالغ التي حصلت من بيع دفاتر الطوابع سلمت الى المتهم بصفته موظفاً بمراقبة شرق النيل التعليمية بتكليف من رئيسه لتسليمها للمنطقة التعليمية بالجيزة ويكون المتهم بمقتضى هذا التكليف قد تسلم المبالغ بسبب وظيفته وتكون الواقعة المسندة اليه والمؤسدة على اختلاسه لهذه المبالغ جنسية منطبقة على المادة ١١٢/١ من قانون العقوبات وليست جنحة كما صور الدفاع وهي لم تنقض بمضي المدة القانونية وأن المادة المشار اليها

المبلغ علما يقينيا لا يداخله أى شك فى أن الواقعة التى أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده بوى منها . كما أنه يلزم أن يثبت للمحكمة بطريق الحزم توافر هذا العلم اليقيني ، وأن تستظهر ذلك فى حكمها بدليل ينتجه عقلا

المحكمة :

حيث أن الوقائع - حسبما تبينتها المحكمة - توجب فى أن المدعى بالحق المدنى ٠٠ أقام هذه الدعوى بطريق الادعاء المباشر ضد ٠٠ بوصف أنه بتاريخ ٣٠ من سبتمبر ١٩٦٩ أبلغ كذبا وبسوء القصد ضده بأن نسب إليه الأداب على تهديده بالاعتداء وهو أمر لو صح لاستوجب عقابه وانتهى الى طلب معاقبته طبقا لنص المادتين ٣٠٣ و ٣٠٥ من قانون العقوبات وبالزامه بأن يدفع له مبلغ ٥١ جنيهًا على سبيل التعويض المدنى المؤقت والمصاريف .

وقال المدعى بالحق المدنى شارحا لدعواه أنه نظرا لنزاع بينه وبين المتهم بخصوص مبالغ سلمها اليه للتخليص على سيارة بالجمر فقد أبلغ الأخير ضده كذبا نقطة شرطة الجزيرة بتاريخ ٣٠ من سبتمبر ١٩٦٩ بأنه دأب على تهديده بالقتل والشهد على ذلك ٠٠ التى أثبتت على لسانها بمحضر الشرطة اقوالا تؤيد بلاغه ، واذ توجه المدعى بالحق المدنى بهذه الشكوى كذب ماجاء بها وطلب إعادة سؤال الشاهدة التى انكرت صدور الاقوال المنسوبة اليها بالمحضر ونفت صدور عبارات التهديد بالقتل من المدعى بالحق المدنى .

وحيث أن الحكم المستأنف بين واقعة الدعوى بما محصله أن المدعى بالحق المدنى ٠٠ ذكر فى صحيفة دعواه أن المتهم ٠٠ أبلغ ضده نقطة شرطة الجزيرة بأنه دأب على تهديده بالاعتداء عليه وأنه ذكر للسيدة ٠٠ بأنه « سيمحو المتهم من الوجود » فاصطحبها الى نقطة الجزيرة حيث أثبت هذه الأقوال على لسانها فى المحضر ، فلذا سئل المدعى بالحق المدنى أنكر هذه الواقعة ، كما أنه باعادة سؤال ٠٠ نفت صدور ما نسب اليها من أقوال أثبتت بالمحضر وأورد الحكم اقوال شاهدة الإثبات ٠٠ بما مؤداه أن المدعى بالحق المدنى لم تصدر عنه فى حضورها اقوال

تنطبق متى سلم المبلغ الى المتهم بسبب وظيفته وسواء كان المبلغ من المال العام أو من المال الخاص إذ أن التجريم ينصرف الى كل مال يسلم بسبب الوظيفة بصرف النظر عن صفة هذا المال » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلص بعد ذلك الى ادانة الطاعن بوصف أنه بصفته موظفا عموميا (معاون مالى مراقبة شرق النيل التعليمية) اختلس مبلغ ٣٤٥ ج و ٦٧٠ م سلم اليه بسبب وظيفته لتسليمه لمنطقة الجيزة التعليمية ولم يتم بذلك واختلسه لنفسه ، وأعمل فى حقه المادتين ١/١٢ و ١١٨ من قانون العقوبات وكانت جناية الاختلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات والتى دين الطاعن بارتكابها تتحقق متى كان المال المختلس مسلما الى الموظف العمومى بسبب وظيفته ، يستوى فى ذلك أن يكون المال اميريا أو مملوكا لأحد الافراد لأن العبرة هى بتسليم المال للجبانى ووجوده فى عهده بسبب وظيفته ويتحقق ركن التسليم بسبب الوظيفة متى كان المال قد سلم الى الجبانى بأمر من رؤسائه حتى يعتبر مسئولًا عنه ولم يكن فى الأصل من طبيعة عمله فى حدود الاختصاص المقرر لوظيفته . لما كان ما تقدم ، فإن الواقعة التى أثبتها الحكم المطعون فيه فى حق الطاعن تكون بهذه المثابة جناية الاختلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب فيما انتهى اليه فى هذا الصدد . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن فى طعنه يكون غير سديد ويتعين معه رفض الطعن موضوعا .

الطعن ٣١٢ سنة ٤٢ ع بالهيئة السابقة .

٣٠

١٤ مايو ١٩٧٢

بلاغ كاذب : اركانته . علم للبلد بكتب الواقعة .

المبدأ القانوني :

الركن الاساسى فى جريمة البلاغ الكاذب هو تعمد الكذب فى التبليغ ، وهذا يقتضى أن يكون

أمام محكمة عابدين أثر هذا المدلول مما يرجع معه أنها كانت على الأقل غير مختارة في الادلاء بنفس الأقوال ٠٠ والذي تخلص إليه المحكمة من كل ما تقدم أن المتهم استغل العبارة التي صدرت من المدعى بالحق المدني من أنه سوف يشوف شغله ويتخذ إجراءاته على النحو الذي فيه راحة له - مستغلا شعور الشاهدة التي استبد بها الخوف نتيجة الشيك الذي حررتة ولا يقابله رصيد ومن ثم يتحقق كذب البلاغ وعلمه بذلك ٠

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الركن الاساسي في جريمة البلاغ الكاذب هو تعمد الكذب في التبليغ ، وهذا يقتضي أن يكون المبلغ عالما علما يقينا لا يدخله أي شك في أن الواقعة التي أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برى منها كما أنه يلزم لصحة الحكم بكذب البلاغ أن يثبت للمحكمة بطريق الجزم تراوفا هذا العلم اليقيني وأن تستظهر ذلك في حكمها بدليل ينتج عنه عقلا ٠

لما كان ذلك ، وكانت أوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت فيها قد جاءت خلوا مما ينبغي أو يرشح بأن المتهم عند إبلاغه ضد المدعى بالحق المدني قد تعمد الكذب في هذا التبليغ أو أنه تواطأ مع ٠٠ للادلاء بما أدلت به من أقوال في محضر الشرطة ٠ وكان ما أورده الحكم المستأنف للتدليل على علم المتهم بكذب ما أبلغ به لا يؤدي إلى ما تبه عليه من نتيجة ، ذلك بأنه استمد عقيدته في هذا الصدد من أمرين : (أولهما) أن الرواية التي أثبتت على لسان ٠٠ بمحضر الشرطة من أن المدعى بالحق المدني سيمحو المتهم من الوجود ، والتي على أساسها قدم الأخير بلاغه - رواية مختلفة لم تصدر منها ، وبفرض صحة ذلك فالغالب أن يكون المتهم هو الذي أجبرها على الادلاء بها تحت تأثير التهديد بالإبلاغ ضدها في جريمة اصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وما أورده الحكم في هذا الشأن لا يؤدي إلى النتيجة التي استخلصتها المحكمة ، ذلك بأنه أثبت في منواته أن الشاهدة ٠٠ أقرت بأنها توجهت لقسم الشرطة بمحض إرادتها واختيارها وأنها تعرف القراءة والكتابة مما ينتفي معه عقلا

تنطوي على التهديد بقتل المتهم وأن كل ما تفوه به مما نقلته للمتهم هو أنه « سيتخذ إجراءاته » وأن الأخير طلب إليها بعد يومين من هسذه الواقعة أن تتوجه معه إلى قسم الدقي حيث وقعت على محضر لم تسأل فيه ولم تطلع على فحواه رغم معرفتها للقراءة والكتابة نظرا لأنها كانت على عجلة من أمرها مشغولة بولدها كما أورد أقوال شاهدة الإثبات ٠٠ بما حصله أن المدعى المدني طلب إليه أن ينقل إلى المتهم أن باستطاعته الحصول على حقوقه بالقوة والقانون مما دون أن يصدر عنه ثمة تهديد بالقتل ، وبعد أن أورد الحكم أقوال شهود الإثبات وشهود النفي ونوه عن بعض المستندات المصدمة في الدعوى وأوجه الدفاع التي اعتمد بها المتهم وأشار إلى بعض المبادئ القانونية في التعريف بأركان جريمة البلاغ الكاذب ، انتهى إلى معاقبة المتهم بحبسه شهرا مع الشغل مع وقف تنفيذ العقوبة والزامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدني ٥١ جنيهها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات وذلك في قوله « ومن حيث أنه بانزال هذه القواعد على واقعة الدعوى وهي قيام المتهم بالبلاغ شرطة الجزيرة في ١٩٦٩/٩/٣٠ ضد المدعى بالحق المدني يتمه إياه بتهديده بالحق من الوجود واستنادا إلى أقوال ٠٠ فإن المحكمة يهملها أن تشير إلى أنها تظمن اطمئنانا كاملا إلى أقوال الشاهد ٠٠ التي جرت شهادته في بدايتها في خط صريح وأضح القى الضوء على أركان الواقعة ٠٠ ومن حيث أن الشاهد ٠٠ قرر في شهادته أن ألفاظا بذاتها تحمل معنى التهديد الذي يمس حياة المتهم لم تصدر عن المدعى بالحق المدني وأن كان ما قائله هو اتخاذ الإجراءات التي تكفل استرداد حقوقه وهو ذات ما قررتة الشاهدة - في شهادتها أمام المحكمة وفي أقوالها أمام شرطة الدقي مقررة بأن أقوالها السابقة كانت بغير علمها وفي حضور المتهم الذي اصطحبها إلى الشرطة حيث كان يتواجد محاميه ، وأيما كان الشأن في صحة ما قررتة نفس الشاهدة من أنها وقعت دون أن تقرأ أقوالها فإن الذي يبين من الأوراق أنها كانت مديونة للمتهم بموجب شيك لا يقابله رصيد يادر المتهم إلى تحويله إلى وكيل محاميه واتخاذ الإجراءات الجنائية ضدها

قانون • ق ٩١ سنة ١٩٥٩ م ٢١ و ١/٨٧ • عقوبات
٤٤ م

(د) إثبات : شهود • محكمة موضوع ، سلطتها في
تقدير دليل • نفس ، طعن ، سبب •

المبادئ القانونية :

١ - يجب على الطاعن لكي يكون له التمسك
بإعلان الحكم لعدم توقيعه خلال الثلاثين يوما
التالية لصدوره أن يحصل من قلم الكتاب على
شهادة دالة على أن الحكم لم يكن وقت تحريرها
قد أودع ملف الدعوى موقفا عليه على الرغم من
انقضاء ذلك الميعاد •

٢ - إذا كان الشاهد يشهد بهضر الجلسة
بأنه لم يذكر شيئا عن تلك الواقعة ، فقد
انحسر بذلك عن الحكم قالة التناقض في
التسبيب الذي نعاه الطاعن على الحكم من أنه
عول في الإدانة على كل من محضر ضبط الواقعة
الذي جاء به أن محضره قابل المتهم الثاني ،
وما قرره بالجلسة من أنه لم يقابل أيا من
المتهمين •

٣ - الأصل في الإجراءات الصحة ولا يجوز
الاعتداء بها يتألف ما أثبت منها سواء في محضر
التبصرة أو في الحكم إلا بالطعن بالتزوير وهو
ما لم يفعله الطاعن •

٤ - إذا حكم بالبراءة على أكثر من شخص
مخالفته أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني
من قانون العمل ، فانهم يكونون متضامين في
إداء هذه العقوبة ، أي يكون للدولة اقتضاء
مجموع مبلغ الغرامات المحكوم بها من أي واحد
منهم • دون أن يبيد ذلك بحال من الأحوال
الحكم بتقسيم مبلغ الغرامة المحكوم بها على
مرتكبي الجريمة بحسب عددهم •

٥ - متى الطاعن في شأن أطراح المحكمة
لاتوال شهود نفيه لا يعدو المجادلة في تقدير
المحكمة لأدلة الدعوى ومبلغ أطمئنانها إليها
مما لا يجوز مصادرتها فيه أو الغرض بشأنه
لدى محكمة النقض •

المحكمة :

وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على

مطلة توقيعا على أقوال لم تصدر منها ، كما أن
ما ذهب إليه الحكم من ترجيح أن الشاهدة
المذكورة أدلت بأقوالها عن غير طوعية واختيار
- فضلا عن أنه لا يكفي على ما سلف بيانه
للدانة في جريمة البلاغ الكاذب - لأنه لا سند
له من أذوال الشاهدة في أية مرحلة من مراحل
التحقيق أو المحاكمة (وثانيهما) أن •• شهد
بأن المدعى بالحق المدني لم يصدر عنه ثمة
تهديد بقتل المتهم وكل ما قاله وطلب إليه نقله
إلى المتهم هو أنه سيعمل على اتخاذ الإجراءات
التي تكفل استرداد حقوقه ، وما أورد الحكم
في هذا المقام لا يزدى هو الآخر إلى ما رتبته
عليه ، ذلك بأن أقوال الشاهد المذكور كما
أثبتها الحكم لا تنصب على الواقعة موضوع
البلاغ الكاذب بل تتناول واقعة أخرى سابقة
عليها وباتتال فانها لا تصلح أساسا لاثبات
تعمد المتهم للكذب في التبليغ في الدعوى
الطروحة •

وحيث أنه لما تقدم جميعه ، فإن الحكم
المستأنف أذ قضي بإدانة المتهم وانزأه بالتعويض
المدني. يكون قد خالف صحيح القانون ومن ثم
يتعين إلغاؤه والقضاء ببراءة المتهم مما أسند
إليه عملا بنص المادة ١/٣٠٤ من قانون
الإجراءات الجنائية ورفض الدعوى المدنية
قبله وإلزام رافعها بمصروفاتها •

الطعن ١٠٦٧ سنة ٤١ ق وثلاثة عضوية البساد
المستشارين محمد عبد السلام حمزوي نائب رئيس المحكمة
وحسين سامح نصر الدين زمام وسعد الدين عطية وحسن
الشريبي •

٣١

١٤ مايو ١٩٧٢

(أ) حكم : إيداعه • شهادة • نفس • طعن • سبب •
(ب) حكم : تسبيب • تناقض • إثبات • شهود بمحضر
الجلسة •

(ج) حكم : بيانات • محضر جلسة • محاكمة • إجراء •
(د) عقوبة : تنفيذيه ، غرامة ، مسئولية • جنائية •
مدنية • قانون • عمل • تعليل • نفس • طعن • مخالطة

من المادة ٤٤ من قانون العقوبات على أنه إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فعلى أن كانوا أو شركاء فالقرارات يحكم بها على كل منهم على انفراد ؛ وبالنسبة للمرحلة الثانية أى مرحلة تنفيذ العقوبة ، فإنه وإن كان الأصل هنا أيضا هو سريان مبدأ شخصية العقوبة بحيث لا تنفذ الا على من صدر الحكم عليه في نطاق مسئوليته ولا تصيب غيره ، الا أن الشارح نص في حالات محدودة وأردت على سبيل الحصر - وبالنسبة لعقوبة الغرامة وحدها - على التضامن في المسئولية بين المحكوم عليهم ، أى أنه إذا حكم على أكثر من شخص في جريمة واحدة كل بعقوبة الغرامة فللدولة اقتضاء مبالغ الغرامات المحكوم بها عليهم جميعا من واحد منهم فقط ويكون لهذا الأخير أن يرجع على شركائه المتضامنين معه - تطبيقا للقواعد العامة لمسئولية التضامنية في القانون المدني - كل بما أداه عنه مما قضى عليه به من غرامة .

والتضامن في هذا المقام لا يقصد به توقيع جزاء عقابي ، ولكن مجرد تحقيق مصلحة مالية بحتة للخزانة العامة يتحقق لها من يسر في تحصيل الغرامات المقررة في خصوص أنواع معينة من الجرائم تستلزم طبيعتها الخاصة اتخاذ مثل هذا الإجراء الوقائي وخرجا على المبادئ العامة . ومن قبيل ذلك ما نصت عليه المادة ٨٧ الواردة في الفصل الثاني من الباب الثاني من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بشأن العمل من أنه يكون أصحاب العمل مسئولين بالتضامن فيما بينهم عن أية مخالفة لأحكام هذا الفصل .

لما كان ذلك وكانت المادة ٢٢١ من القانون المذكور تنص على أنه « يعاقب كل من يضالف أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني في شأن عقد العمل الفردي والقرارات الصادرة تنفيذا له بغرامة لا تقل عن مائتي قرش ولا تتجاوز ألفي قرش » . ومقاد نص المادتين ١/٨٧ و ٢٢١ سالفتي الذكر وتطبيقا للمبادئ التي سبق سردها ، إنه إذا حكم بالغرامة على أكثر من شخص لمخالفته أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني من قانون العمل فانهم يكونون متضامنين في أداء هذه العقوبة أى يكون للدولة اقتضاء مجموع مبلغ الغرامات المحكوم بها من أى واحد منهم .

إنه يجب على الدلائل لكي يكون له التمسك ببطان الحكم لعدم توقيعه في خلال السلاطين يوما ثانية لصدوره أن يحصل من قلم الكتاب على شهادة دالة على أن الحكم لم يكن وقت تحريرها قد أودع ملف الدعوى موقعا عليه على الرغم من اقتضاء ذلك الميعاد ، وكان الطاعن لم يقدم شهادة بهذا المعنى فإن منعه على الحكم المطعون فيه في هذه الخصوصية لا يكون مقبولا . لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة محضر جلسة ٢٧ من مارس ١٩٧١ أن السيد . . مفتش العمل لم يشهد بأنه لم يقابل أيا من المتهمين عند تحريره محضر الضبط - على حد قول الطاعن على خلاف ما أثبتته محضره - وكل ماقرره في هذا الصدد هو أنه لا يذكر شيئا عن تلك الواقعة - التي انقضت عليها قرابة الأربعين أعوام - ومن ثم فقد انحصر عن الحكم قاعة المنتفض في النسيب .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على الأوراق أن محضر جلسة ٢٧ من مارس ١٩٧١ تضمن إثبات أن السيد عضو السيد تلى تقرير التلخيص وبعد أن انتهت المحكمة من سماع شهادة الشهود حيزت الدعوى للحكم لجلسة ١٠ من أبريل ١٩٧١ ، وبها صدر الحكم المطعون فيه ، وكان من المقرر أن الأصل في الإجراءات الصحة ولا يجوز الإدعاء بما يخلف ما أثبت منها سواء في محضر الجلسة أو في الحكم الا بالطعن بالتزوير وهو ما لم يفعله الطاعن فإن ما يجادل فيه في هذا الشأن يكون غير قوي ولا يعتد به . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن العقوبة الجنائية تمر بمرحلتين : (الأولى) مرحلة القضاء بالعقوبة ، (والثانية) مرحلة تنفيذها . وبالنسبة للمرحلة الأولى . أى مرحلة القضاء بالعقوبة فإنه يتكفها مبدأ أساسي لا يرد عليه استثناء هو مبدأ شخصية العقوبة ومقتضاه ألا يحكم بالعقوبة - أيا كان نوعها بما في ذلك الغرامة - إلا على من ارتكب الجريمة أو شارك فيها ومؤداء كذلك أن يوقع الجزاء الجنائي على كل من ساهم في ارتكاب الجريمة بحيث يتعدد بتعدد هؤلاء المساهمين ولا يغنى الحكم به على أحدهم عن الحكم على الباقيين ، وتطبيقا لهذا المبدأ العام في المسئولية الجنائية نصت الفقرة الأولى

واقعة الدعوى بما مجمله أن النقيب ٠٠ استصدر اذنا بضيظ اقطاع وتفتيشه ومسكنه لضبط ما لديه من مواد مخدرة دلت على وجودها التحريات السرية ، وتنفيذاً لهذا الاذن قام بتفتيشه فمشر بجيب جابابه العلوى الايسر على لفافة من السلوفان بداخلها مادة أثبت تقرير التحليل انها افيون وتزن ٢٥٠ جرام وحين واجه الطاعن بها اقر له باحرازها بقصد التعاطي ولم يعثر الضابط على شيء آخر بالمسكن - وقد عول الحكم فى ثبوت الواقعة على هذه الصورة فى حق الطاعن على اقوال الضابط وتقرير التحليل ، وحصل اقوال الضابط بما يطابق استخلاصه للواقعة حسبما سبق بيانه واثبت ما اورده تقرير التحليل من ان المادة المضبوطة هى من مخدر الافيون .

لما كان ذلك ، وكان التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى يقع بين اسبابه بحيث ينفى بعضها ما يثبت البعض الآخر ولا يعرف أى الامرين قصدته المحكمة ، وكان يبين مما اورده الحكم - مما تقدم - انه لم يعرض لما جاء بالتحريات - ان صحت انها تضمنت ان الطاعن يتجر فى المواد المخدرة ويحزها فى منزله - ولم يستند اليها فى بيان توافر الواقعة ولا فى تبوتها ، وانما استخلص ادانة الطاعن بالجريمة التى دانه بها من اقوال الضابط بالتحقيقات بما لا تناقض فيه - ومن تقرير التحليل ، ودل على عدم توافر قصد الانجار تدليلاً سائفاً مستمداً من ضالة كمية المخدر المضبوطة ودون ان يأخذ بالتحريات فى شأن هذا القصد ، واذا كان المحكمة الموضوع ان تكون عقيدتها مما تظمن اليه من ادلة وعناصر فى الدعوى متى كانت سائفة - فانه ينحسر عن الحكم دعوى التناقض فى التسبيب او الفساد فى الاستدلال .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد نقل عن تقرير التحليل ان ما ضبط مع الطاعن هو من مادة الافيون ، ذلك بانه فضلاً عما جاء بمدرنات قضائه بالادانة ، ولا على الحكم ان هو لم يرد على ما اثاره الطاعن فى دفاعه من خلوجيه من آثار الافيون ، ذلك بانه فضلاً عما جاء بمدرنات الحكم من ان المخدر المضبوط وجد مذكلاً ، فانه بفرض وجوده مجرداً عن ذلك فانه لا يلزم

دون ان يفيد ذلك بحال من الاحوال الجسك بتقسيم مبلغ الغرامة المحكوم بها على مرتكبى الجريمة بحسب عددهم ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ دان كلا من الطاعن والمتهم الآخر باعتبارهما صاحبي عمل وغرامة منفردة (ستقوم الدولة بتحصيلها بالتضامن فيما بينهما اعمالاً لنص المادة ١/٨٧ من قانون العمل) لا يكون قد خالف القانون فى شيء ويكون النقص فيه فى هذا الخصوص غير ذي وجه ولا يعتد به .

لما كان ما تقدم وكان باقى ما ساقه الطاعن فى شأن اطراح المحكمة لافوال شهود نفى فيه لا يعدو الجادلة فى تقدير المحكمة لادلة الدعوى ومبلغ اطمئنانها اليها مما لا يجوز مصادرتها فيه والخوض بشانه لدى محكمة النقض - فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ٢٨ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٣

١٤ مايو ١٩٧٢

(ا) حكم : تدليل ، تناقض ، مخدر ، انجار ، قعد ، نواقره ، محكمة موضوع ، سلطتها .
(ب) دفاع : اخلال بصفه ، اليات ، خبره .

المبادئ القانونية :

١ - التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى يقع بين اسبابه بحيث ينفى بعضها ما يثبت البعض الآخر ولا يعرف أى الامرين قصدته المحكمة .

٢ - لا على الحكم ان هو لم يرد على ما اثاره الطاعن فى دفاعه من خلوجيه من آثار الافيون . واذا كان الحكم قد نقل عن تقرير التحليل ان ما ضبط مع الطاعن هو من مادة الافيون ، فان ما اورده الحكم من ذلك يكفى كتبرير قضائه بالادانة .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه حصل

الالتهام التي طلبت الثبابة العامة تطبيقها ما دام انه لم يفصح عن أخذه بها .

هذا فضلا عن أنه من المفرد أن المحكمة الاستئنافية وإن كان لها - بل عليها أن نحص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها، وأن تطبق عليها القانون تطبيقا صحيحا ولو كان الوصف الصحيح هو الأنسب ما دامت الواقعة المرفوعة بها الدعوى لم تتغير - بشرط ألا يترتب على ذلك إسائة بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده ، إلا أنها تلتزم في هذا الصدد بمراعاة الضمانات التي نصت عليها المادة ٣٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية بما تفتضيه من وجوب تنبيه المتهم الى تغيير الوصف أقتانوني بالفعل المسند اليه ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك .

ولما كان يبين من مطالعة محاضر الجلسات أن المحكمة الاستئنافية لم تنبه المتهم (الطاعن) الى التغيير الذي أجرته في وصف التهمة بإسنادها اليه تهمة السرقة بدلا من تهمة النصب التي قضت محكمة أول درجة بمحاكمته عنها ، فإنها قد نكون أخلت بحقه في الدفاع ويكون حكمه - معيبا من هذه الناحية أيضا - لما كن ما تقدم فانه يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

الطعن ٣١٨ سنة ٤٢ د بالهيئة السابقة .

٣٤

١٥ مايو ١٩٧٣

(أ) قصد جنائي : قصد خاص . ق ١٨٢ سنة ١٩٦٠ م ٣٨ م مقدر .

(ب) مقدر : قصد تجار . ق ١٨٢ سنة ١٩٦٠ م ٣٤ . حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

(ج) حكم : تسبيب ، تناقض .

(د) نقض : طعن ، سبب .

(هـ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب موضوعي .

بالضرورة تخلف آثار منه بالجيب ، ومن ثم فانه لا محل لتعيب الحكم بانقصور في هذا الخصوص - لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الطعن ٣١٤ سنة ٤٢ د بالهيئة السابقة .

٣٣

١٤ مايو ١٩٧٣

(أ) حكم : تسبيب . بيان . بطلان . اجراءات م ٣١٠ حكم ادانة . بيان .

(ب) محكمة استئنافية : وصف تهمة . دفاع ، اخلال بحقه . سرقة . نصيب . اجراءات م ٣٠٨

المبادئ القانونية :

١ - كل حكم بالادانة يجب أن يشير الى نص القانون الذي حكم بموجبيه ، وهو بيان جوهري اقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقاب . فإذا خلا الحكم من هذا البيان كان باطلا . ولا يعصمه من عيب البطلان أن يكون قد أشسار الى مادة الاتهام التي طلبت الثبابة العامة تطبيقها ما دام أنه لم يفصح عن أخذه بها .

٢ - لما كانت المحكمة الاستئنافية لم تنبسه المتهم (الطاعن) على التغيير الذي أجرته في وصف التهمة بإسنادها اليه تهمة السرقة بدلا من تهمة النصب التي قضت محكمة أول درجة بمحاكمته عنها ، فإنها تكون قد أخلت بحقه في الدفاع وبأن تكون حكمها معيبا من هذه الناحية .

المحكمة :

وحيث أن المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية نصت على أن كل حكم بالادانة يجب أن يشير الى نص القانون الذي حكم بموجبيه ، وهو بيان جوهري اقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقاب .

ولما كان اثابت أن الحكم المطعون فيه قد خلا من ذكر نص القانون الذي أنزل بموجبيه العقاب على الطاعن فانه يكون باطلا . ولا يعصمه من عيب هذا البطلان أن يكون قد أشار الى مادة

المبادئ القانونية :

١ - لا يستلزم القانون قصداً خاصاً من الاحراز ، بل يتوالت بتحقيق الفعل المادى والقصد الجنائى اتمام وهو علم المحرز بماهية الجوهى المخرى علماً مجرداً عن أى قصد من القصد الخاصة .

٢ - توالت قصد الاتجار المنصوص عليه فى المادة ٢٤ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ هو من اذمور الموضوعية التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بغير عقب ما دام تقديرها سائفاً .

٣ - ان التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى يقع بين اسبابه بحيث ينشأ بعضها ما يثبت به البعض الآخر ، ولا يعرف أى الاخرين قصده التهمة .

٤ - متى كان يبين من اسباب الحكم المطعون فيه ، أنه حصل واقعة الدعوى وأقوال شاعدى الاثبات كما هى قائمة فى الاوراق ، ثم اورد ما قصد اليه فى الشناعة من عدم توالت قصد الاتجار ، مستنداً فى ذلك الى ما ابلغان اليه من أقوال شاعدى الاثبات واعتراف المتهم بتحقيقات النيابة بأنه يعزى الجواهر المخرى للمخدرة لحساب آخر كلفه بنقلها - بما ينشأ قيام التناقض ، فان ما تثيره الطاعنة فى هذا الشأن يكون فى غير محله .

٥ - ان ما تثيره الطاعنة من أن التحريات وأقوال شاعدى الاثبات وظروف الضبط قد جرت بان المطعون ضده ممن يتجرون فى المواد المخرى ، لا يسلو أن يكون جدلاً حول سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى وتجزئتها والاخذ منها بما تظمن اليه واطراح ما عداه . ومن ثم لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة :

وحيث انه وإن كان يبين من الحكم المطعون فيه ، أنه اورد فى تحصيله واقعة الدعوى وأقوال شاعدى الاثبات أن المطعون ضده يتجر فى المواد المخرى ، الا أنه يبين منه فى معرض استظهاره للقصد من الاحراز أنه عرض له ونفى قصد

الاتجار بقوله ، وحيث انه عن قصد الاتجار فلم يبق فى الاوراق دليل يقينى على توافره فى حق المتهم ، ومن ثم فان المحكمة تعتبره محرزاً بغير قصد الاتجار أو التعاطى أو الاستعمال الشخصى اعمالا لنص المادة ٢٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ، مستنداً فى ذلك الى ما ابلغان اليه من أقوال شاعدى الاثبات واعتراف المتهم بتحقيقات النيابة بأنه يعزى الجواهر المخرى لحساب آخر كلفه بنقلها .

لما كان ذلك ، وكان التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى يقع بين اسبابه بحيث ينشأ بعضها ما يثبت به البعض الآخر ولا يعرف أى الاخرين قصده المحكمة ، وكان البين من اسباب الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى وأقوال شاعدى الاثبات كما هى قائمة فى الاوراق ، ثم اورد ما قصد اليه فى امتناعه من عدم توالت قصد الاتجار بما ينشأ قيام تناقض فان ما تثيره الطاعنة فى هذا الشأن يكون فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن توالت قصد الاتجار المنصوص عليه فى المادة ٢٤ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ هو من اذمور الموضوعية التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بغير عقب ما دام تقديرها سائفاً وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على ثبوت احراز المطعون ضده للمخدرة المضبوط بركتيه المادى والمعنوى ثم نرى توالت قصد الاتجار فى حقه واعتبره مجرد محرز لذلك المخدر ودانه بموجب المادة ٢٨ من القانون ١٩٦٠ الذى الذكر التى لا تستلزم قصداً خاصاً من الاحراز بل تتوالت اركانها بتحقيق الفعل المادى والقصد الجنائى العام وهو علم المحرز بماهية الجوهى المخرى علماً مجرداً عن أى قصد من القصد الخاصة المنصوص عليها فى القانون ، فان فى ذلك ما يكفى لحمل قضائه بالادانة على الوجه الذى انتهى اليه .

أما ما تثيره الطاعنة من أن التحريات وأقوال شاعدى الاثبات وظروف الضبط قد جرت بان المطعون ضده ممن يتجرون فى المواد المخرى فهو لا يعدو أن يكون جدلاً حول سسلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى وتجزئتها والاخذ منها بما تظمن اليه واطراح ما عداه مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، فان

المادة المخدرة وبند أن ساق الحكم أدلة الثبوت في الدعوى ، عرض لقصد الإيجار فاطرحه بقوله « أما عن قصده فلا تجد المحكمة في أدلة الدعوى ما يزكي الاتهام باعتباره متجرا إذ دخلت الواقعة من أية تحريرات تساند هذا انظر ، ومن ثم تأخذه المحكمة باليقين في أمره باعتباره محرزا المخدر بغير قصد الاتجار أو التعااطي أو الاستعمال الشخصي » .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن وكيل قسم مذكورة المخدرات قد أجرى تحريرات سرية دلت على أن المظنون ضده يتجر في المواد المخدرة ويروجها بدائرة شرق المدينة بالطرق والنحل العامة ، وأن الكمية المضبوطة مع المظنون ضده هي ثلاث طرب كاملة من الحشيش واثنتا عشرة لفافة من هذه المادة المخدرة ، فإن الحكم إذ دل على نفي قصد الاتجار بقالة انه لا يوجد ما يزكي اتهام المظنون ضده باعتباره متجرا لخوا الواقعة من أية تحريرات تساند هذا النظر ، يكون قد استند الى ما يخالف الشايت بالأوراق مما كن أنه اثره في عقيدة المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان قصد الاتجار المنصوص عليه في المادة ٣٤ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ وأن كان من الأمور الموضوعية التي تستغل محكمة الموضوع بتقديرها بغير معقب ، الا أن شرط ذلك ان يكون تقديرها سائفا تؤدي اليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الأحوال فيها . ولما كان ما استخلصه الحكم من نفي قصد الاتجار لدى المظنون ضده لاتسانده المباديات الثابتة في الدعوى ولا تظهره أحوال الضابط ، فإنه يكون استخلاصا غير سائف كان له أثره في منطق الحكم واستدلالة بما يعيبه بالنسداد في الاستدلال ويوجب نقضه والإحالة .

الطن ٣٣٢ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٣٦

١٥ مايو ١٩٧٢

قصد جنائي : مخدر . حكم : تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تطبيق دلائل ، اثبات ، قرينة .

الطن برمته يكون على غير أساس معيننا ونضه موضوعا .

الطن ٣٣١ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين جمال المرمناوي نائب رئيس المحكمة ومحمود المصراوي ومحمود عطيفه ومهمللي الاسويطي وحسن المرسي .

٣٥

١٥ مايو ١٩٧٢

(أ) قصد اتجار : محكمة موضوع ، سلطتها . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٤ (ب) قصد جنائي : اثبات . قرينة . نقض . طن ، تسبيب .

المبادئ القانونية :

١ - قصص الاتجار وان كان من الأهمور الموضوعية التي نمتثل معضده الموضوع بتقديرها بغير معقب ، الا أن شرط ذلك ان يكون تقديرها سائفا تؤدي اليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الأحوال فيها .

٢ - متى كانت تحريرات وكيل قسم مذكورة المخدرات دلت على أن المتهم يتجر في المواد المخدرة ويروجها ، وأن التهمة المضبوطة مع المتهم هي ثلاث طرب كاملة من الحشيش واثنتا عشرة لفافة من هذه المادة المخدرة ، فإن النجم إذ دل على نفي قصد الاتجار يكون قد استند الى ما يخالف الثابت بالأوراق مما يعيبه بالنسداد في الاستدلال .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المظنون فيه بين واحة الدعوى بما مؤده أن وكيل قسم مذكورة المخدرات قد دلت تحريراته السرية أن المظنون ضده يتجر في المواد المخدرة لحسابه الخاص ويروجها بدائرة شرق المدينة بالطرق والنحل العامة ، لمستصدر اذنا من النيابة العامة بضبطه وتضييقه ، وتمكن من القبض عليه أثناء سيره بالطريق حاملا كيسا من الورق وجدت بداخله ثلاث طرب كاملة من الحشيش وكيس من التابلون بداخله اثنتا عشرة لفافة من ورق السلفان بكل منها قطعة من هذه

المبدأ القانوني :

الموضوع بالفصل فيها ، الا أن شرط ذلك أن يكون استخلاص الحكم لتوافر تلك الواقعة أو نفيها سائفا تؤدي إليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الاحوال فيها . وكان البين حسب تفريرات الحكم أن تحريات ضابط قسم مكافحة المخدرات قد دلت على أن المظنون ضده يروج المخدرات ، وقد ضبطه وهو في الطريق العام ومعه سبع طرب من مادة الحشيش وأنه سبق الحكم عليه بالإشغال الشاقة المؤبدة في قضية مخدرات ، مما كان من مقتضاه أن تقدر محكمة الموضوع هذه الظروف ومحصلها وتحدثت عنها بما تراه فيما إذا كانت تصلح دليلا على توافر قصد الاتجار أو لا تصلح لا أن تقيم قضاها على مجرد قول مرسل بغير دليل تستند اليه ، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا واجبا نقضه .

الطن ٣٣٧ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٧

١٥ مايو ١٩٧٢

- (أ) تجهر : اعتداء . لية . نشاط إجرامي من طبيعة واحدة . ق ١٠ لسنة ١٩١٤
- (ب) قصد تجهر : محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل . حكم . تسبيب . عيب . قصد جنائي .
- (ج) موظف عام : قبض برون وجه حق . حبس بدون وجه حق . مسئولية جنائية . عقوبات م ٦٣
- (د) قانون : تفسيره . سبب إباحة . مانع عقاب .
- (هـ) نقض : طعن . صفة . دعوى مدنية . سرقة .
- (و) واقعة دعوى : محكمة موضوع . سلطتها في استخلاص صورتها .
- (ز) شهود : وزن أقوالهم . محكمة موضوع . سلطتها .
- (ح) شهود : تجزئة أقوالهم . محكمة موضوع . سلطتها . حكم . تسبيب . عيب .
- (ط) شاهد : عدوله عن أقواله .
- (ي) محكمة موضوع : أخذا بأقوال شاهد دون آخر . حكم . تسبيب . عيب .
- (ك) فاض : تشككه في صحة استناد تهمة . حكم براءة .
- (ل) نقض : طعن . سبب . قتل عمد . دعوى مدنية .

إحراز المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية يستقل فاضي الموضوع بالفصل فيها ، الا أن شرط ذلك أن يكون استخلاص الحكم لتوافر تلك الواقعة أو نفيها سائفا تؤدي إليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الاحوال فيها .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المظنون فيه بين واقعة الدعوى في قوله « أنها تخلف في أن التحريات السرية التي قام بها انقيب ٠٠ من قسم مكافحة المخدرات بالاسكندرية قد دلت على أن المنهم - المظنون ضده - يعرض المواد المخدرة ويروجها فاستصدر في يوم ٣ من نوفمبر ١٩٧٠ إذا من أنيابة العامة بضبطه وتفتيشه وأذ علم أن المذكور في طريقه لتسليم كمية من المخدرات لأحد عملائه أمام كازينو اسبورتج بطريق الجيش فانتقل وبرفقه الترتلي السرى ٠٠ وقوة من رجال الشرطة لحفظ النظام الى المكان المذكور ثم انتظر برفقة اشترطى السرى بجوار سور الخورنشى الى أن أبصر المتهم يخرج من الكازينو ثم ينحرف يمينا بطريق الجيش حاملا بيده كيسا من الورق الأزرق وادسرع خلعه وهام بضبطه من الخلف وانتزع الكيس من يده وفحصه فتبين له أنه يحوى سبع طرب كاملة من الحشيش » .

وبعد أن ساق الحكم الأدلة على ثبوت الواقعة بالصورة المتقدمة فال « أنه قد تبين أنه سبق أن قضى بعقاب المتهم بالإشغال الشاقة المؤبدة في القضية ١٩١٨ لسنة ١٩٥٤ مخدرات قسم أول بور سعيد » . ثم تحدث عن النقص من الإحراز بقوله « عن قصد الاتجار فلم يقم في الأوراق دليل قاطع على توافره في حق المتهم ومن ثم فلا ترى المحكمة مجازاة النيابة العامة فيما ذهبت اليه من أن الإحراز كان بقصد الاتجار » . وانتهى الحكم من ذلك إلى معاقبة المظنون ضده طبقا للمواد ١ و ٢ و ٣٧ و ٣٨ من أمانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ والبند ١٢ من الجدول رقم ١ الملحق به .

لما كان ذلك . ولأن كان من المقرر أن إحراز المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضي

المبادئ القانونية :

بعينه ما دام استتلاصها سائفا ومستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق .

٧ - وذن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتحويل القضاء على أقوالهم مهما يوجه اليها من مظان ويعدق بها من شبهات مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تعاضد اليه .

٨ - لمحكمة الموضوع أن تجزئ أقوال الشهود ، فتأخذ بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه دون أن تلزم ببيان العلة فيما أعرضت عنه من أدلة الثبوت أو أخذت به من أقوال شهود النفي ، ما دام لقضائها وجه مقبول .

٩ - أن عمول الشاهد عن أقواله السابقة لا ينفي وجودها .

١٠ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بقول للشاهد دون قول آخر له ودون أن تبين العلة في ذلك فمردده اطمئنان المحكمة واقتناعها .

١١ - من المقرر انه يكفى في المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة للقضاء بالبراءة ورفض الدعوى المدنية مادام الظاهر من الحكم أن المحكمة قد أحاطت بالدعوى والمات بطرفها عن بصر وبصيرة .

١٢ - ان استطراد المحكمة في نفي تهمة القتل بمقولة وجود صلة قرى وثيقة تربط المظنون ضدهم بالقتل ، لا يعنو أن يكون تزييدا لا يعيب الحكم بعد الذي أثبتته المحكمة من أنه قد داخلتها الريبة في عناصر الإثبات .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الرجوع الى الحكم المظنون فيه أنه أورد أدلة سائغة ومقبولة لها أصل في الأوراق لاثبات أن الثلاثة المتهمين بسرقة الزراعة هم الزارعون للأرض المتنازع عليها بطريق المزاعة مع المالك وبذلك قضى ببراءتهم من تلك التهمة ، وفضلا عن ذلك فان الطاعنين المدعين بالحقوق المدنية لا صفة لها فيما أثاراه بالنسبة الى ما قضى به الحكم في تهمة السرقة لأن ذلك خارج عن نطاق دعواهما المدنية .

١ - يشترط لقيام جريمة التجهر اتجاء غرض المتجهرين الذين يزيد عددهم على خمسة اشخاص الى مقارفة الجرائم التي وقعت تنفيذها لهذا الغرض ، وأن تكون نية الاعتداء قد جمعتهم وظلت تصاحبهم حتى نفذوا غرضهم وأن تكون الجرائم التي ارتكبت قد وقعت نتيجة نششاط اجرامي من طبيعة واحدة ولم تكن جرائم استقل بها أحد المتجهرين لحسابه دون أن يؤدي اليها السير الطبيعي للأمر وقد وقعت جميعا حال التجهر .

٢ - متى كانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية قد خلصت الى عدم قيام الدليل على توافر قصد التجهر لدى المظنون ضدهم الثمانية الأول ، إذ أثبتت أن وجودهم بمكان الحادث لم يحصل لاي غرض غير مشروع وعلامة بادلة سائغة ، فلا يكون للطاعنين بعد ذلك أن يصادروا المحكمة في معتقدها .

٣ - تنفي الفقرة الثانية من المادة ٦٣ عقوبات المسؤولية عن الموظف العام اذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا كما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن اجراءه من اختصاصه .

٤ - متى كان الحكم قد أثبت حسن نية المظنون ضده مرتكب الحجز ، وقال عنه أنه كان يعتقد مشروعيته وأن اجراءه من اختصاصه وأنه اضطر الى ذلك لمنع وقوع جرائم أخرى وقد علل الحكم باعتقاد المظنون ضده بضرورة احتجازه الطاعن الثاني بديوان النقطة بأن الطاعن المذكور من العصبية ذوى القوة ما يمكنه من الاعتداء على قاتلي أخيه - فان الحكم إذ انتهى الى القضاء ببراءة المظنون ضدهما من التهمة يكون قد أصاب سديد القانون .

٥ - لا صفة للطاعنين المدعين بالحقوق المدنية فيما أثاراه بالنسبة الى ما قضى به الحكم في تهمة السرقة ، لأن ذلك خارج عن نطاق دعواهما المدنية .

٦ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها دون أن تنقيد في هذا الثمان بلبيل

مشكرك فيها لتناقض بين أقوال شهود الاتبات الثلاثة في تحديد من الذي أصيب أولا أو القاتل أم غيره من المنبئ عليهم الأخيرين ، إذ ادعى مُصَدِّقُ الإِثبات لأول أنه هو بالذات الذي أصيب أولا ثم أصيب بعده القاتل . بينما اتفق الشاهدان الآخران في أن القاتل هو الذي أصيب أولا . كما اختلفوا في بيان الآلة التي استعملها الضاربان وتعدد الضربات وموقعهما من الجنى عليه . وتنعى المدعية بالهتق المدني على المحكم أن اختلاف أقوال أشهود في بعض التفاصيل لا يعينها وأن شاهد الاتبات الأول بعد أن اختلف مع الشاهدتين الآخرين في تحديد نية عا د وتطابق معها .

ولما كان ما حصله المحكم له أصله الثابت في الأوراق وكان عدول الشاهد عن أقواله السابقة لا ينفي وجودها ، فإن الحكم يكون صحيحا فيما أثبتته من تناقض الشهود ، لأن له أن يأخذ بقول الشاهد دون قول آخر ودون أن يبين للعللة في ذلك مبرره أو يطمئن للمحكمة واقعا كما أنها لا تلزم بأن تورد من أقوال الشهود إلا ما تقيم عليه قضاها ، ولأنه من المقرر أنه يكفي في المحكمة الجنائية أن يشكك الماضي في صحة اسناد التهمة للقضاء بالبراءة ورفض الدعوى المدنية ما دام الظاهر من الحكم أن المحكمة قد أعطت بالدعوى وأملت بظروفها عن بصر وبصيرة وتكون المنازعة في سلامة ما استخلسته المحكمة من واقع أوراق الدعوى والتحقيقات التي تمت لا تخرج عن كونها جدلا موضوعيا في سلطة محكمة الموضوع في وزن عناصر الدعوى واستنباط معتدنها وهو ما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

أما عن استطراد المحكمة في نفي تهمة القتل بمقولة وجود صلة قربة وثيقة تربط المظنون ضدهم بالقتل فإن ما وردته الحكم في هذا الخصوص لا يبدو أن يكون تزييدا لا يعينه بعد الذي أثبتته المحكمة من أنه قد دخلتها الريبة في عناصر الاتبات .

وبخصوص تبرئة المظنون ضدهما التاسع والعشرون من تهمة التقيض على الناعن الثاني لانتفاء سوء القصد عنهما فإنه يبين من مدونات الحكم أنه قد أورد كافة شروط الفقرة الثانية من المادة ٦٣ عقوبات التي تنفي المسؤولية عن

أما ما ينص على الحكم من أنه أخذ بتصوير بعض الشهود دون بعض فردود بأنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة والعناصر المطروحة أمامها على بسائط البحث الصورة ، لصحبة لواقعة الدعوى حسيما يؤدي إليه اقتناعها دون أن تنفي في هذا الشأن بدليل يعينه وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تنفع بصحتها مادام استخلاصها سابقا ومستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، ولمحكمة في سبيل ذلك أن تجزئ أقوال الشهود فتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه دون أن تلتزم ببيان العلة فيما عرضت عنه من أدلة الثبوت أو أخذت به من أقوال شهود انفي ما دام لقضائها وجه مقبول وأن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتعميل القضاء على أقوالهم مهما وجه إليها من مطاعن وحام حولها من شبهات كل ذلك مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله منزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه .

وأما النعي على الحكم بأن مجرد التجهيز مؤثم في القانون فإن ذلك مردود بأنه يشترط لقيام جريمة التجهيز المؤثم بالقانون ١٠ لسنة ١٩١٤ اتجاه غرض التجهيزين الذين يزيد عددهم على خمسة أشخاص إلى مساقفة الجرائم التي وقعت تنفيذا لهذا الغرض ، وأن تكون نية الاعتداء قد جمعتهم وظلت تصاحبهم حتى نفذوا غرضهم وأن تكون الجرائم التي ارتكبت قد وقعت نتيجة نشاط إجرامي من طبيعة واحدة ولم تكن جرائم استقل بها أحد المتجهزين لحسابه دون أن يؤدي إليها السير الطبيعي للأمر وقد وقعت جميعا حال التجهيز .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية قد خلصت إلى عسقم قيام الدليل على توافق قصد التجهيز لدى المظنون ضدهم الثمانية الأول إذ أثبتت أن وجودهم بكان الحادث أم يحصل لأي غرض غير بشروع وعلته بدالة سابقة ومن ثم فلا يكون للناعنين بعد ذلك أن يصادرا المحكمة في معتقدها وبالتالي فإن ما يثار في هذا الشأن لا يعود أن يكون جدلا موضوعيا .

وأما عن جناية القتل العمد المسندة إلى المظنون ضدهما الأول والثاني فقد أورد الحكم أن الواقعة

- (هـ) دابة سببية : قباها ، محكمة موضوع .
 (و) خطأ : قرر ، حكم ، تسبيب ، عيب . نقض .
 طعن ، سبب ، قتل خطأ .
 (ز) اليان : اعتراف ، محكمة موضوع ، سلطتها .
 (ح) نقض : طعن ، سبب ، حكم ، تسبيب ، عيب .
 (ط) واقعة دعوى : محكمة موضوع ، سلطتها في
 استخلاصها . اليان ، شهود ، معانة .
 (ي) حكم : تسبيب ، عيب ، بعض ، طعن ، اسباب .
 (ك) محكمة : اجراء ، دفاع ، اخلال بطله .
 (ل) محكمة استئنافية : اجراء ، حكم ، تسبيب ،
 عيب ، نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - يكفى في بيان وجه الغرم المستوجب
 للتعويض أن يثبت الحكم ادانة المحكوم عليه من
 الفعل الذى حكم بالتعويض من أجله .

٢ - لا يعيب الحكم علم بإذنه القرار بتوجيه
 المادى والأدبى ، ذلك بان فى اثرات التفسير
 وقوع الفعل الضار من المحكوم عليه ، يتضمن
 بذاته لإحاطة بآركان المسؤولية المدنية ، ويوجب
 بمقتضاها الحكم على مقارفة بالتعويض .

٣ - من المقرر أنه متى بين الحكم أركان
 المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرب وعسالة
 سببية ، فإنه يكون قد احاط بمناص المسؤولية
 المدنية إحاطة كافية ولا تشيب عليه بعد ذلك إذا
 هو لم يبين عناصر الضرر الذى قس دلى أساسه
 التعويض .

٤ - متى كان يبين من مكونات الحكم ، أنها
 قد خلت من الإشارة الى تقديم المادى التى يشير
 إليها الطاعن بوجه النعى ، وكان الطاعن لا يدعى
 أن الحكم قد عول على شىء مما جاء بها وكان مؤدى
 ذلك أن المحكمة قد التفتت عنها ولم يكن لها
 تأثير فى قضائها - فإن ما يشاء الطاعن على الحكم
 من أن المدعين بالحقوق المدنية قدما للمدعى
 الاستئنافية ابان حججها الكدوى للحكم مذكرة
 مصرح بتقديرها ولم يعلن الطاعن بها يكون غير
 سديد .

٥ - قيام علاقة السببية من المسائل الموضوعية
 التى ينفرد قاضى الموضوع بتقديرها ، ومتى فصل

الموظف العام إذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا
 لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن اجراءه من
 اختصاصه ، إذ أثبت الحكم حسن نية المظنون
 ضده التاسع مرتكب الحجز وقال عنه أنه لم يصدر
 عن هوى فى نفسه وإنما كان يعتقد مشروعينه
 وإن اجراءه من اختصاصه بصفته قائما بأعمال
 نقلة الشرطة والمسئول عن الأمن فيها وأنه اضططر
 إلى ذلك لمنع وقوع جرائم أخرى تمثل فى أن
 يقتصر الطاعن الثانى من قاتل أخيه وكان المظنون
 ضده التاسع قد ثبت وتحرى عن ظروف الحادث
 من الضمة (المظنون ضده العاشر) وقد علل
 الحكم بامتناع المظنون ضده التاسع بضرورة
 ما فعله من اجتياز الطاعن الثانى بديوان النقطة
 بسبب مرفوعة هى أن لطاعن المذكور من العصبية
 والثورة ما يمكنه من الاعتداء على قاتل أخيه .

ولما كان ذلك فإن الحكم المظنون فيه إذا
 ما انتهى إلى القضاء ببراءة المظنون ضدهما
 المذكورين من التهمة المسندة إليهما يكون قد
 اسباب سدى القانون . وأخيرا عما يقوله الطاعن
 الثانى من أن الحكم استند فى تبرئة الضمة إلى
 ما ليس له أصل فى قرار التحكيم فإنه يفرض
 أن هذا القرار لم يشر إلى تلك الواقعة فإن
 ما أورده الحكم عنها لا يعنى أن يكون تزييدا
 لا يعيبه ولا يؤثر فى سلامة استدلاله ما دام أنه
 قد أقام قضاء ببراءة المظنون ضده المذكور على
 اسباب صحيحة كافية بذاتها فى قوله أنه لم تثبت
 سوء نيته وأنه يصدق عليه ما يصدق على المتهم
 السابق . ولما كن ما تقدم جميعه فإن الطعن
 برمته يتون على غير أساس ويتمين رفضه
 موضوعا .

الطن ٣٣٨ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

١٥ مايو ١٩٧٢

- (أ) دعوى مدنية : ضرر ، بيان وجهه ، تعويض .
 (ب) ضرر : مادى ، أدبى . مسؤولية مدنية . تعويض .
 (ج) مسؤولية مدنية : عناصرها . حكم ، تسبيب ،
 عيب .

(د) دعوى مدنية : محكمة : اجراء ، دفاع ، اخلال
 بطله . حكم ، تسبيب ، عيب ، محكمة استئنافية .

الى القول بأنه قسمه كثر في الاجل المحدد أصر فيها على طلبه بضم ملف الجنحة شارحا علة هذا الطلب ، بل انه اذ طلب حجز الدعوى للحكم فيها بعداتها قد تم منازلا عنه بعدم تمسكه به واصرارها عليه ، فان ما يثيره الطاعن لا يكون مقبولا .

١٢ - متى كان بين من الحكم انه اعتبر من قبيل خطأ الطاعن سيره بالجرار دون استعمال آلة التنبيه على الرغم من ازدحام الطريق بالوعليين ، ولما كان ما أورده الحكم من ذلك يسوغ به ما رتب عليه من توافر الخطأ في حق الطاعن فإنه لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص .

المحكمة :

ومن حيث انه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن قد طلب أمام المحكمة الاستئنافية بجلسته ٢١ من ابريل ١٩٧١ ضم ملف تلك الجنحة دون أن يفصح عن علة هذا الطلب فأمرت المحكمة بضمه ثم توالى نظر الدعوى في جلسات متعاقبة حضرها الطاعن جميعا ولم يتمسك او للمدافع عنه بتنفيذ ذلك الطلب وبجلسته ٦ من ابريل ١٩٧٠ طلب المدافع عن الطاعن حجز الدعوى للحكم فقررت المحكمة ذلك وصرحت للخصوم بتقديم مذكرات الى ما قبل الجلسة بأسبوع ، واذ كان الطاعن لا يذهب في أسباب طعنه الى القول بأنه قدم مذكرة في الاجل الأخير أصر فيها على طلبه بضم ملف الجنحة شارحا علة هذا الطلب وأن من الممران الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابه أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصير عليه مقسمة ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه في طلباته الختامية وكان المدافع عن الطاعن أم يتمسك بطلب ضم القضية ولم يفصح عما يرمى اليه من طلبه بل انه اذ طلب حجز الدعوى للحكم فيها بعاتها قد عد متنازلا عنه بعدم تمسكه به واصرارها عليه فان ما يثيره الطاعن لا يكون مقبولا .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت دفاع الطاعن - وحصله بما مفاده انكاره ما نسب اليه وقوله بأنه ذهب الى مكان الحادث بعد وقوعه فوجد به

فيها اثباتا او نفيًا فلا رقابة لمحكمة النقض عليه ما دام قد اقام قضاؤه في ذلك على أسباب تؤدي الى ما انتهى اليه .

٦ - متى كان الحكم المطعون فيه بعد أن دلت تدليلا سائفا على توافر الخطأ في حق الطاعن مما أدى الى اصطدام الجرار بالمجنى عليها ، خلص الى حدوث اصاباتها التي أودت بحياتها نتيجة هذا الخطأ مستندا في ذلك الى دليل فني اخذوا بها أورده التقرير الطبي الموقع على المجنى عليها ، وكان ما أورده الحكم من ذلك سديدا وكافيا في التدليل على قيام رابطة السببية بين خطأ الطاعن والضرر الذي حوسب عنه ، فلا محل لما يثيره في هذا الصدد .

٧ - من المفرد أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك المحكمة كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الاثبات ولها الا تعول عليه متى تراهي لها أنه مخالف للحقيقة والواقع .

٨ - انتهاء المحكمة الى أن الطاعن هو مرتكب الحادث . مطرحة اعتراف شقيقة باذكاره ، لا يقبل مجادلته في تقديرها او مصادرتها في عقيدتها لكونه من الامور الموضوعية التي تستقل بها بغير معقب .

٩ - من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وان تطرح ما يخالفه ما دام استخلاصها سائفا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق .

١٠ - متى كان بين من الحكم المطعون فيه أنه نقل عن الشاهد قوله بأن الجرار قد اصطدم بالمجنى عليها ولا يعيب الحكم عدم تحديده أي من اذرات الجرار قد صدم المجنى عليها ، ذلك أن هذا ليس ركنا من ارکان الجريمة ، ويكون ما ينعاه الطاعن من أن الحكم اكتفى بالقول بأن الجرار الذي كان يقوده اصطدم بالمجنى عليها ومر فوقها بإظهاره الإيتم دون أن يعنى ببيان ما اذا كان هذا الاطار هو الأمامي أو الخلفي - يكون غير سديد .

١١ - اذ كان الطاعن لا يذهب في أسباب طعنه

يقوده اصطدام بالمجنى عليها ومر فوقها بإطاره الأيمن ، دون أن يعنى ببيان ما إذا كان هذا الإطار هو الأمامي أو الخلفي ، فإنه لما كان يبين من مطالعة الحكم أنه نقل عن ذلك الشاهد قوله بأن الجرار قد اصطدم بالمجنى عليها ومر فوقها بإطاره الأيمن ، وكان الأصل أنه لا يشترط في شهادة الشاهد أن تكون واردة على الحقيقة المراد إثباتها بأكملها وبجميع تفاصيلها على وجه دقيق بل يكفي أن يكون من شأن الشهادة أن تؤدي إلى تلك الحقيقة باستنتاج سائغ تجريه المحكمة يتلدم به ما قاله الشاهد بالقدر الذي رواه مع عناصر الإثبات الأخرى المطروحة أمامها وكان لا يعيب الحكم عدم تحديده أي من أطارات الجرار قد صدم المجنى عليها ذلك لأن هذا ليس ركنا من أركان الجريمة ، فإن منعى الطاعن بهذا الشق لا يكون سديدا .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهأ الطاعن من أن الحكم اعتبر من قبيل خطأ الطاعن عدم استعمانه آلة التنبيه وإغفاله الرد على دفاعه من أن الصوت الذي يصدره الجرار أثناء سيره يعني عن استعمال آلة التنبيه ، مردودا بأنه لما كان يبين من مطالعة الحكم أنه اعتبر من قبيل خطأ الطاعن سيره بالجرار دون استعمال آلة التنبيه على الرغم من إزدحام الطريق بالأهليين ، وكان ما أوردته الحكم من ذلك يسوغ به ما رتبته عليه من توافر الخطأ في حق الطاعن ، وكان لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص ، لأن المحكمة غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون مقبولا .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن قيام علاقة السببية من المسائل الموضوعية التي ينسرد قاضي الموضوع بتقديرها ، ومتى فصل فيها اثباتا أو نفيا فلا رقابة لحكمة النفس عليه ما دام قد أقام بقضائه في ذلك على أسباب تؤدي إلى ما انتهى إليه . وكان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن دلت تدليلا سائفا على توافر الخطأ في حق الطاعن مما أدى إلى اصطدام الجرار بالمجنى عليها ، خلص إلى حدوث إصاباتها التي أودت بحياتها نتيجة هذا الخطأ واصطدام الجرار بها ومرور إحدى أطاراته فوقها ، مستندا في ذلك إلى دليل فني أعدها بما أوردته التقرير

الجرار المملوك لأبيه يقوده أخوه - عرض لأقوال هذا الأخير بما مفاده قوله أنه كان يقود الجرار المملوك لأبيه فاحتك إطاره الأيمن بالمجنى عليها أثناء سيرها ثم خلص الحكم إلى القول بأنه قد استبان له من عناصر الشبوت في ادعوى أن الطاعن هو الذي كان يقود الجرار وقت الحادث وأنه مرتكبه وكان من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تسلكها المحكمة كإكمال الحرية في تقدير صحتها وتقييمها في الإثبات ولها ألا تعول عليه متى تراهي لهما أنه مخالف للحقيقة والواقع . وكان ما أوردته الحكم من أدلة كالفيا وسائفا ، وتتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها ، وكانت المحكمة قد أطاعت في الأدلة السائفة التي ضمنتها حكمها فلا يقبل مجادلته في تقديرها أو مصادرتها في عقيدتها لكونه من الأمور الموضوعية التي تستقل بها بغير معقب ، فإن منعى الطاعن بهذا الوجه يضحى برمته في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهأ الطاعن على الحكم المطعون فيه من تعويله على أقوال الشاهد بما تضمنته من أن عرض الطريق يبلغ أثنى عشر مترا ، وترتيبه على ذلك خطأ الطاعن في التزامه أقصى يمين الطريق وهو على هذا الاتساع ، على الرغم من أن الثابت من المعايينة أن عرض الطريق لا يجاوز خمسة أمتار فإنه لما كان يبين من مطالعة الحكم أنه وإن اعتبر من أوجه خطأ الطاعن التزامه أقصى يمين الطريق ، إلا أنه لم يورد مؤدى أقوال الشاهد في هذا الخصوص بل نقل عن مظهر المعايينة ما ثبت له منها من أن عرض الطريق يبلغ نحو خمسة أمتار ، وكان من المقرر أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق فإن منعى الطاعن في هذا الشق من وجه الطعن يكون في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهأ الطاعن من أن الحكم اكتفى بالقول بأن الجرسور الذي كان

ولا تشريب عليه بعد ذلك إذا لم يبين عناصر الضرر الذي قُدر على أساسه مبلغ التعويض ، فإن ما يشتره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمسه يكون على غير أساس متعين الرفض .

الطعن ٣٣٦ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

١٥ مايو ١٩٧٢

حكم : بيانات ديباجة . نقض ، دكن ، سبب . اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ، تستور مؤلت ٥ من مارس ١٩٥٨ ، دستور ٢٥ من مارس ١٩٦٤ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ وق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، دستور جمهورية مصر عربية ١١ من سبتمبر ١٩٧١

المبدأ القانوني :

عبارة « باسم الأمة » « واسم الشعب » تلتقيان عند معنى واحد وهو السلطة العليا صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها . لما كان ذلك ، فإن صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ويكون الطعن عليه لهذا السبب في غير محله .

الحكمة :

حيث ان مبنى الطعن هو بطلان الحكم المطعون فيه لأنه صدر في ٢ مارس ١٩٧٢ باسم الأمة لا باسم الشعب كما يقضى بذلك دستور جمهورية مصر العربية الذي صدر الحكم في ظله .

وحيث ان المادة السابعة من الاعلان الدستوري الصادر بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ومن بعدها المادة ٦٣ من الدستور المؤقت الصادر في ٥ من مارس ١٩٥٨ ثم المادة ١٥٥ من الدستور الصادر في ٢٥ مارس ١٩٦٤ قد نصت جميعا في صياغة متطابقة على أن « تصدر الأحكام وتنفذ باسم الأمة » كما رددت المسألة ٢٥ من قانون السلطة القضائية الصادرين بالقانونين ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ لسنة ١٩٦٥ هذه العبارة ثم جاءت المادة ٧٢ من دستور جمهورية مصر

الطبي الموقع على المجنى عليها وكان ما أورده الحكم من ذلك سديدا وكافيا في التبريل على قيام رابطة السببية بين خط الطاعن والضرر الذي حوسب عنه ، فلا محل لما يثيره في هذا الصدد .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهه الطاعن على الحكم من أن المدعين بالحقوق المدنية قدما للحكمة الاستثنائية إبان حيزها الدعوى للحكم فيها مذكرة مصرح بتدريجها ولم يعلن الطاعن بها ، فإنه لما كان يبين من مدونات الحكم ، أنها قد خللت من الإشارة إلى تقديم تلك المذكرة وكان الطاعن لا يدعي أن الحكم قد عول على شيء مما جاء بها . وكان مؤدى ذلك أن المحكمة قد التفتت عنها ولم يكن لها تأثير في قضائها فإن هذا النعي يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان لا يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة بدرجتها أن الطاعن أو المدافع عنه قد دفع بعدم قبول الدعوى المدنية أو بانتفاء صفة المدعين بالحقوق المدنية في المطالبة بالتعويض وكان الحكم الاستثنائي قد أثار في صدره إلى اسم كل من المدعين بالحقوق المدنية وإلى اسم الطاعن والمسئول عن الحقوق المدنية فإن ما يثيره الطاعن من خلو الحكم المطعون فيه من اسم المدعين بالحقوق المدنية يكون غير ذي محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة القتل الخطأ التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها ، وكان من المقرر أنه يكفي في بيان وجه الضرر المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم ادانة المحكوم عليه عن الفعل الذي حكم بالتعويض من أجله ، وأنه لا يعيب الحكم عدم بيانه الضرر بتوعيه الذي والأدبي ذلك بأن في إثبات الحكم وقوع الفعل الضار من المحكوم عليه ما يتضمن بذاته الإحاطة بأركان المسؤولية المدنية ، ويوجب بمقتضاه الحكم على مقارنه بالتعويض كما أن من المقرر أنه متى بين الحكم أركان المسؤولية الشخصية من خطأ وضرر وعلاقة سببية فأنه يكون قد أحاط بعناصر المسؤولية المدنية إحاطة كافية

النصوص جميعا أن الأمة أشمل مضمونا من الشعب ، ويكون الهدف الأسى من النص على صدور الأحكام باسم الأمة أو باسم الشعب - يكمن في حرص الشارع الدستوري على الانصاح عن صدورهما باسم الجماعة صاحبة السيادة ومصدر السلطات في البلاد .

لما كان ذلك ، فإن عبارتي « باسم الأمة » و « باسم الشعب » يلتقيان عند معنى واحد في المقصود في هذا المناط ويدلان عليه وهو السلطة العليا صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها . لما كان ذلك ، فإن صدور الحكم المظنون فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ويكون الطعن عليه لهذا السبب في غير محله ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ٣٤٣ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

العربية المعمول به اعتبارا من ١١ من سبتمبر ١٩٧١ ، والذي صدر في ظله الحكم الملغون فيه ونصت على أن « تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب » لما كان ذلك ، وكان كل من دستوري عامي ١٩٦٤ و ١٩٧١ قد نص في مادته الأولى على أن « الشعب المسمى جزء من الأمة العربية » كما نص أولهما في مادته الثانية على أن « السيادة للشعب » وأدلت في الوقت ذاته على المجلس التشريعي اسم مجلس الأمة - كما نص الدستور الراهن في مادته الثالثة على أن « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات » وكانت المادة الثالثة من دستور اتحاد الجمهوريات العربية قد نصت على أن الشعب في اتحاد الجمهوريات العربية جزء من الأمة العربية . وأطلق في الرقت نفسه على المجلس التشريعي اصطلاح مجلس الأمة الاتحادي - فإن البين من استقراء هذه

القضاء بغير الحق

روى البخاري عن أم سلمة رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع جلبة خصام عند بابه فخرج عليهم وقال (إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي ، ولعل بعضكم يكره الحق بوجهته من بعض فاقضي نحو ما أسمع ، فمن قضيت له بحق أخيه فلا يأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار) .

قضاء محكمة النضر المدنية

٥

٤ أبريل ١٩٧٢

- (١) استئناف : خصومة • نظري ، طعن ، قبوله • دعوى • خصوم •
- (٢) سيارة : تأمين اجباري • تقادم مسقط • دعوى مباشرة • في ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ مدني م ٧٥٢
- (٣) تقادم مسقط : مدني ، بدو •
- (٤) تقادم : وقفه
- (٥) مؤمن : دعوى جنائية • ادخاله فيها • اجراءات م ٢٩٣
- (٦) تأمين : تقادم مسقط ، وقفه • اجراءات م ٤٥٦
- مدني م ٤٠٦
- (٧) تقادم : وقفه • مدني م ٣٨٢

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا كانت المطعون عليها الاولى ، وحدها هي التي استأنفت الحكم الصادر من محكمة اول درجة ، وان باقى المطعون عليهم ، وان مثلوا في الاستئناف ، الا انه لم يكن لهم طلبات فيه فان الخصومة في الاستئناف تكون معقودة بين الطاعن والمطعون عليها الاولى وحدها • ويكون الطعن بالنقض غير مقبول بالنسبة لبقاى المطعون عليهم •
- ٢ - انشأ المشرع للمضروب في حوادث السيارات دعوى مباشرة قبل المؤمن ، ونص على أن تفضع للتقادم الثلاثي المقرر للدعوى الناشئة عن عقد التأمين ، ولولا هذا النص لسرى على تلك الدعوى التقادم العادى •

٣ - يستطيع المضروب أن يرفع دعواه المباشرة

على المؤمن من وقت وقوع الفعل الذى سبب له الضرر ، مما يترتب عليه أن مدة الثلاث السنوات المقررة لتقادم هذه الدعوى تسرى من هذا الوقت ، وهي في هذا تختلف عن دعوى المؤمن له قبل المؤمن التي لا يبدأ سريان تقادمها الا من وقت مطالبة المضروب للمؤمن له بالتعويض •

٤ - اذا كان الفعل غير المشروع الذى سبب الضرر والذي يستند اليه المضروب في دعواه قبل المؤمن هو جريمة ، ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها ، فان سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضروب قبل المؤمن يقف طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، ولا يعود التقادم الى السريان الا منذ صدور الحكم النهائي او انتهاء المحاكمة بسبب آخر •

٥ - لا يستطيع المضروب ادخال المؤمن في الدعوى الجنائية لمطالبته بالتعويض •

٦ - اذا رفع المضروب دعواه على المؤمن امام المحكمة المدنية اثناء السير في الدعوى الجنائية ، فان مصيرها الحتمي هو وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا في الدعوى الجنائية •

٧ - رفع الدعوى الجنائية يكون مانعا قانونيا بتعلل معه على الدائن المضروب مطالبة المؤمن بحقه ، مما يترتب عليه وقف سريان التقادم ما دام المانع قائما ، وبالتالي يقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضروب قبل المؤمن طوال المدة التي تدوم فيها المحاكمة الجنائية •

المحكمة :

وحيث انه لما كان الثابت من أوراق الدعوى

يعتبر المؤمن له مستثلاً عن الحقوق المدنية عن فعلهم . فان سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور قبل المؤمن يقف طوال المدة التي تدمم فيها المحاكمة الجنائية ، ولا يعود انتقادم الى السريان الا منذ صدور الحكم الجنائي النهائي أو انتهاء المحاكمة بسبب آخر ، ذلك لان المضرور لا يستطيع وفقاً للمادة ٢٥٣ من قانون الاجراءات الجنائية ولا استقر عليه قضاء الدائرة الجنائية بهذه المحكمة ادخال المؤمن في الدعوى الجنائية لمطالبته بالتعويض كما أنه اذا رفع دعواه على المؤمن امام المحكمة المدنية اثناء السير في الدعوى الجنائية كان مصيرها وحتى هو وفصل فيها حتى يحكم نهائياً في الدعوى الجنائية ، لان مسئولية المؤمن قبل المضرور لا تقسم الا بثبوت مسئولية المؤمن له قبل هذا المضرور ، فاذا كانت هذه المسئولية الاخيرة ناشئة عن الجريمة انبى رفعت عنها الدعوى الجنائية فانها تكون مسألة مشتركة بين هذه الدعوى وبين الدعوى المدنية التي رفعتها المضرور على المؤمن ولازمة للفصل فيها . فيرتجى لذلك على المحكمة المدنية ان توقف دعوى المضرور هذه حتى يفصل نهائياً في تلك المسألة من المحكمة الجنائية عملاً بقاعدة ان الجنائي يوقف المدني التزاماً بما تقضى به المادة ٤٠٦ من القانون المدني من وجوب تقييد القاضى المدني بالحكم الجنائي في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضرورياً ، وما تقضى به المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية من ان ما يفصل فيه الحكم الجنائي نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها تكون له قوة الشيء المحكوم به امام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً ، ومتى كان ممتنعاً قانوناً على المضرور ان يرفع دعواه على المؤمن امام المحكمة الجنائية بعد رفع الدعوى العمومية على الجنائي محض الضرر ، وكان اذا رفع دعواه امام المحاكم المدنية اثناء السير في الدعوى الجنائية كان رفعها في هذا الوقت عقيباً ، اذ لا يمكن النظر فيها الا بعد ان يفصل نهائياً في تلك الدعوى الجنائية ، فان رفع الدعوى الجنائية يكون في هذه الحالة مانعاً قانونياً باعتد معه عن الدائن المضرور مطالبة المؤمن بحقه ، مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من

ان المطعون عليها الاولى وحدها هي التي استأنفت الحكم الصادر من محكمة اول درجة دون المطعون عليهما الاخيرين ، وانهما وان مثلاً في الاستئناف الا أنه لم يكن لهما طلبات فيه ، ولم توجه اليهما طلبات من أى من الخصوم ، فان الخصومة في الاستئناف تكون في حقيقتها معقودة بين الطاعن والمطعون عليها الاولى وحدها ، وبالتالي يكون الطعن بالنقض غير مقبول بالنسبة للمطعون عليهما الثاني والثالث .

وحيث ان المشرع انشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجباري من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات للمضرور في هذه الحوادث دعوى مباشرة قبل المؤمن ونص على ان تخضع هذه الدعوى للتقادم المنصوص عليه في المادة ٧٥٢ من القانون المدني وهو التقادم الثلاثي المقرر للدعاوى الناشئة عن عقد التأمين ، ولولا هذا النص لسرى على تلك الدعوى المباشرة التقادم العادى ، لانها لا تعتبر من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين المنصوص عليها في المادة ٧٥٢ ، واذا كان حق المضرور قبل المؤمن ينشأ من وقت وقوع الحادث الذي ترتبت عليه مسئولية المؤمن له مستقلاً عن حق المؤمن له قبل المؤمن ، لان المضرور يستمد حقه المباشر بموجب النص القانوني من نفس العمل غير المشروع الذي انشأ حقه قبل المؤمن له وبذلك يستطيع المضرور ان يرفع دعواه المباشرة على المؤمن من وقت وقوع هذا الفعل الذي سبب له الضرر مما يترتب عليه ان مدة الثلاث السنوات المقررة لتقادم هذه الدعوى تسرى من هذا الوقت، وهي في هذا تختلف عن دعوى المؤمن له قبل المؤمن التي لا يسبداً سريان تقادمها الا من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض ، الا انه لما كان التقادم المقرر لدعوى المضرور المباشرة تسرى في شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف مدة التقادم وانقطاعها - وهو ما حرصت المذكرة الايضاحية للقانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ على تأكيد - فانه اذا كان الفعل غير المشروع الذي سبب الضرر والذي يستند اليه المضرور في دعواه قبل المؤمن هو جريمة ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها سواء كان هو بذاته المؤمن له أو احداً ممن

المنتدب في مقابل عمله الإداري بالمسئولية فوق ما يأخذها أعضاء مجلس الإدارة الآخرون ، يخضع لشريعة المراتب والأجور ، متى كان المستفيع يقوم فعلا بعمل إداري خاص علاوة على الأعمال التي تدخل في اختصاص أعضاء مجلس الإدارة ، وشروط ألا يستفيد من هذا التحكم في كل شركة أكثر من عقوبتين معينتين بالاسم ، نسبة مخرية من صفات الربح أو الخسائر ، فإذا انطى أكثر من ذلك ، خضعت الزيادة لضريبة التقييم المنقولة .

٤ - الضريبة الإضافية - المفروضة على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة في الشركات المساهمة - هي ضريبة مغلالة للضرائب النوعية المتعددة ، وتعين عند حساب الضريبة الإضافية خصم ٧٥ ٪ مما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإداري في حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج في السنة ، فإذا أعطى أكثر من ذلك خضع الزيادة لضريبة التقييم المنقولة .

المشككة :

وحيث أن ٠٠ النص في المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٨ يفرض ضريبة إضافية على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة في الشركات المساهمة قبل الضمانه بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٦٠ على أنه « علاوة على الضرائب المقررة قانونا تفرض ضريبة إضافية سنوية على جميع ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركات المساهمة من مرتبات أو مكافآت أو بدل حضور أو غير ذلك من المبالغ المشار إليها في المادة الأولى (البند رابعا) والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه » يدل على أن المشرع حدد وعاء الضريبة الإضافية بالمبالغ المشار إليها في الفقرة الرابعة من المادة الأولى والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وإذ لم يكن في نصوص القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٤ بشأن الشركات ما يمنع من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفته هذه وصفته كمدير عام أو مستشار فني لها فيجمع بذلك بين صفتين صفتي وكيل وصفته كاجير بحيث يحكم كلا منهما - وعلى

القانون المدني وقف سريان التقادم ما دام المانع قائما ، وبالتالي يقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى الضرور قبل الزمن طوال المسلة التي تدوم فيها الحياكة الجنائية . لا كن ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعن في رفع دعواه بالقادم يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب .

الطعن ٣١٣ سنة ٢٧ ق رئاسة وعذوية السائد المستشارين بطرس زلزل نائب رئيس المحكمة وعباس حلمي عبد الجواد وابراهيم علام وأحمد شياء الدين حنفي ومحمود السيد عمر المصري .

٤١

٥ ابريل ١٩٧٢

- (أ) ضريبة إضافية : شركة مساهمة ، عضو مجلس إدارة . ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٦٠ ق ١٤ لسنة ١٩٦٩
- (ب) شركة : عضو مجلس إدارة منتدب ، وكيل ، اجير . ق ١١٤ لسنة ١٩٥٨ ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .
- (ج) ضريبة : مرتب . اجير ، قيمة منقولة . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠
- (د) شركة مساهمة : ضريبة إضافية .

المبادئ القانونية :

١ - مفاد نص القانون يفرض ضريبة إضافية على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة في الشركات المساهمة ، قبل الفائه ، أن المشرع حدد وعاء الضريبة الإضافية بالمبالغ المشار إليها في الفقرة الرابعة من المادة الأولى والمادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

٢ - ليس من نصوص القانون والى ما قبل العمل بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٥٨ ما يمنع من أن يجمع عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة المساهمة بين صفته هذه ، وصفته كمدير عام أو مستشار فني لها ، فيجمع بذلك بين صفتين صفتي وكيل وصفته كاجير .

٣ - ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة

المبادئ القانونية :

١ - تصرف الوكيل الذي يتجاوز حدود وظيفته الخاصة لا يسأل عنه الموكل إلا إذا أجازته بعد حصوله قاصدا إضاعة أثره إلى نفسه .

٢ - إذا كانت الطاعنة قد دثعت بأنها لم تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ، وام تكلف وكيلها بإدارتها . فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تحقق هذا الدفاع ، لا أن تكتفى في الرد عليه بأن الوكيل الذي يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلها عن مورث الطرفين ، واستمر في إدارة أطيان التركة دون أن تربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية ، إذ هو لا يعتبر وكيلها عن الشاعنة في قيساهه بالإدارة خارجا عن حدود وظيفته . وإذا كان انتميم المظعون فيه قد اعتمد على هذه الواقعة في اعتبار الطاعنة وكيلة عن المظعون عليهم في إدارة الأعيان ، كما أنه لم يأخذ بالأحوال شاهد انتميم عليهم ، إلا على أساس أنها متفقة مع هذه الوقائع ، وهي لا تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإنه يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة :

وحيث أن . . الطاعنة تسكت في أسباب استئنافها بأنها لم تضع يدها على تركة المرحوم حسن أفلاطون وأن التوكيل الصادر منها لمجدد توفيق الدسوقي خاص بإدارة أطيانها ولا يتمتع إلى أطيان الغير ، وأنه كان وكيلها للمورث في حياته واستمر بعد وفاته في إدارة أطيانها من تلقاء نفسه ، وبالرجوع إلى الحكم المظعون فيه يبين أنه أقام قضاؤه بالزام الطاعنة بتقسيم الحساب عن إدارتها لأطيان المورث على ما أورده الحكم الابتدائي في أسبابه التي أحل إليها بقوله « أن الثابت من الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة في الاستئناف ١١٥٨ و ١٧٧٦ سنة ٧٨ قضائية ، والثاني هو المرفوع من المدعى ، وقد قضى فيه بأنعدام كل علاقة عقدية أو قانونية بينهما وبين المدعى عليه الأول ، وقد قبلت المدعى عليها الثانية هذا الحكم الابتدائي الذي قضى باعتبار العلاقة التي بينهما وبين محمد توفيق الدسوقي عليه الأول هي علاقة وكالة ، ومما لا جدال فيه أن قبولها لهذا الحكم

ما جرى به قضاء هذه المحكمة - القواعد الخاصة بها ، ولما كان ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة المنتدب في مقابل عمله الإداري بالشركة فوق ما يأخذه أعضاء مجلس الإدارة الآخرون لا يخضع لضريبة القيمة المنقولة بل لضريبة المرتبات والأجور وتسرى عليه أحكام المادتين ٦١ و ٦٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وتمنى من الضريبة نسبة ٧٥ ٪ من هذا الأجر مقابل احتياطي المعاش وفقا للمفكرة الثانية من المادة ٦٢ المشار إليها متى كان المنتفع يقوم فعلا بمسئول إداري خاص علاوة على الأعمال التي تدخل في اختصاص أعضاء مجلس الإدارة وبشرط ألا يستفيد من هذا الحكم في كل شركة أكثر من عضوين معينين بالاسم والا يزيد ما يستولى عليه كل منهما في السنة على ثلاثة آلاف جنيه سواء كان ذلك في شكل مبلغ ثابت أو نسبة سنوية من صافي الربح أو المبيعات ، فإذا أعطى أكثر من ذلك خدمت زيادة لضريبة التقييم المنقولة طبقا للمفكرة الرابعة من المادة الأولى من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، ولما كانت الضريبة الإضافية هي ضريبة مضافة للضرائب النوعية المحددة .

لما كان ذلك ، فإنه يتعين عند حساب الضريبة الإضافية خصم ٧٥ ٪ مما تقاضاه المظعون عليه بصفته عضو مجلس الإدارة المنتدب مقابل عمله الإداري في حدود مبلغ ٣٠٠٠ ج في السنة . وإذا ألزم الحكم المظعون فيه هذا النظر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٢٣ لسنة ٣٤ ق رئاسة وعطوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكال نائب رئيس المحكمة وجوده أحمد فهد وسمام وسفي ومحمد عادل مرزوق وإبراهيم السيد ذكرى .

٤٢

٦ أبريل ١٩٧٢

(أ) وكالة : خاصة ، حدودها : عقد ، إجازته .
(ب) حكم : تمثيل ، عيب .

محكمة الاستئناف أن تحقق هذا الدفاع الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى لا أن تكتفى بأرد عليه بما أثبتته الحكم النهائي السابق من أن الوكيل الذي يتولى إدارة أموالها الخاصة كان وكيلًا عن مورت الطرفين واستمر في إدارة أطيان التركة دون أن يربطه بالورثة علاقة تعاقدية أو قانونية ، إذ هو لا يعتبر وكيلًا عن الطنعة في قيامه بالإدارة خارجا عن حدود وكالته ، وإذا كان الحكم قد اعتمد على هذه الوقائع بصفة أساسية في اعتبار الطنعة وكيلًا عن المظنون عليهن في إدارة الأطيان المخلفة عن مورت الطرفين ، وكان الحكم لم يأخذ بأقوال شاهد المظنون عليهن إلا على أساس أنها متفقة مع هذه الوقائع ، وهي لا تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فإنه يكون مشبوحا بقصور سنجوب نقضه دون حاجة لبحث باقي الأسباب .

الطن ١٦٢ مسنة ٢٧ ق دراسة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم عمر هندي نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ عريدي والسيد عبد المنعم العراف وعثمان زكريا وعلى عبد الرحمن .

٤٣

٦ أبريل ١٩٧٢

نقض : حكم ، اثره .

المبدأ القانوني :

متى كان الحكم المظنون فيه اقام قضاءه برفض دعوى الطنعة - بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها والذي اقر فيه البائع بقبض الثمن في عقد الرهن الرسمي الصادر منه عن المنزل المبيع - على بطلان عقد البيع تأسيسا على سبق صدور الحكم ببرائة ذمة المورث البالغ من دين الرهن . وإذا كان الحكم الأخير قد طعن فيه أمام محكمة النقض ، فقضت بنقضه والإحالة ، وكان يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها ، فإنه يتعين اعتبار الحكم المظنون فيه ملغى .

وعدم الطعن فيه بطريق الاستئناف ينطوى على دلالة التسليم بأن المدعى عليه الأول كان يدير التركة نيابة عنها وحدها .

هذا ويبين من الاطلاع على اكتاب الموجه من المدعى عليه الأول الى المهنس محمود -الال الدين بتاريخ ١٩٥٧/٣/٢٥ اقراره بأنه وكيل عن المدعى عليها الثانية منذ ثلاث سنوات ويطلب الحصول على توكيل من باقي الورثة الأمر الذي يدل على أن المدعى عليها الثانية هي التي كانت تدير الأطيان بمعرفتها ونيابة المدعى عليه الأول ، واضاف الحكم المظنون فيه الى ذلك قوله « أولا » ثابت من الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة في الاستئنافين ١١٥٨ و ١٧٧٦ سنة ٧٨ في انعدام كل علاقة عقيدية أو قانونية بين المستأنف عليهن الثلاث الأوليات وبين السيد محمد توفيق ، ولا شك أن هذا الحكم النهائي الحائز لقوة انشاء المضي به في خصوصية هذه العلاقة يهدر ما تدعيه المستأنفة من أن المستأنف عليه الرابع كان يضع اليد على التركة نيابة عن جميع الورثة لحسابهم جميعا وثانيا ، ثابت أيضا من هذا الحكم أن محكمة أول درجة قضت باعتبار العلاقة التي بين المستأنفة والمستأنف عليه الرابع هي علاقة وكالة خاصة بها وليست علاقة وكالة بين الأخير وبين المستأنف عليهن الثلاث الأوليات . « رابعا » أن المستأنف عليهن أشهدن عبد الصادق على نصر وهو الجنائي الذي كان يعمل تحت إدارة المستأنفة، ووكيلها محمد توفيق فشهد صراحة أن المورث تولى الى رحمة الله في أوائل سنة ١٩٥٧ وأن المستأنفة هي التي كانت تدير الأرض جميعها بواسطة وكيلها المستأنف عليه الرابع وأن كلا منهما كان يقبض ثمن المحصولات فجات هذه الشهادة التي تأخذ بها هذه المحكمة متفقة مع الأدلة الكتابية الرسمية التي استندت إليها محكمة أول درجة ، وما قرره الحكم من ذلك لا يصلح ردا على دفاع الطنعة بأنهما من تضع يدها على أطيان التركة بنفسها ولم تكلف وكيلها محمد توفيق بإدارتهما ذلك أن تصرف الوكيل الذي يعاوزه حدود وكالته الخاصة لا يسأل عنه الموكل إلا إذا أجاز به حصوله قاعدا إضافة اثره الى نفسه ، فكان يتعين على

المحكمة :

- (ب) نقض : طعن ، سيب .
(ج) إيجاز : أماكن ، آلات وأدوات للاستغلال الصناعي .
ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧
(د) حكم : تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - أنه وإن كان الحكم الصادر بعدم اختصاص محكمة السويس محليا بنظر الدعوى وأحالتها إلى محكمة القاهرة الابتدائية لم يفصل في موضوع الدعوى ، إلا أنه قد أنهى الخصومة أمام المحكمة التي أصدرته ، ومن ثم يكون قابلا للطعن المباشر في الميعاد .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائي بناء على أسباب خاصة دون أن يحيل عليه في أسبابه ، وكان التمسعي الموجه من الطاعن منصرفا إلى الحكم الابتدائي ؛ فإنه إما تأن وجهه الرأي فيه يكون غير مقبول .

٣ - متى كان الفرض الأساسي من الإجابة ليس المبني ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من أدوات وآلات أعدت للاستغلال الصناعي أو التجارى بحيث يعتبر المبني عنصرا ثانويا بالنسبة لها ، فإن هذه الإجابة لا تخضع لأحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المكملية له .

٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد على جميع ما يقدمه الخصوم من الأدلة والقرائن ، بل حسبها أن تقيم حكمها على ما يصلح لحكمه .

المحكمة :

حيث أن ٠٠ الحكم الصادر بعدم اختصاص محكمة السويس محليا بنظر الدعوى وأحالتها إلى محكمة القاهرة الابتدائية وإن كان لم يفصل في موضوع الدعوى ، إلا أنه قد أنهى الخصومة أمام المحكمة التي أصدرته ، ويكون قابلا للطعن المباشر في الميعاد ، وما يقوله الطاعن من أن الخصومة التي ينظر إلى أنها وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق هي الخصومة الأصلية المتعلقة بين طرفيها ليس صحيحا على إطلاقه ، ذلك أن المادة ٤٠٤ من ذلك القانون وإن كانت قد نصت على أن « استئناف الحكم

وحيث أنه يبين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على قوله « أنه وقد ثبت من الحكم النهائي الصادر في الاستئناف ١٩٨ سنة ٨٣ ق ، أن ذمة مورت المستأنف عليهم من الثاني للآخر في الاستئناف المائل بريئة من دين الرهن البالغ قدره ستمائة جنيه على الأساس الذي اعتمد عليه الورقة المذكورة وسلمت به المستأنف عليها الأولى ، وهو أن هذا الدين قد تسدد منه مبلغ ٢٨٠ ج لوالد المستأنف عليها الأولى بصفته وكيل عنها ، وإن الباقي وقدره ٢٢٠ ج قد انقضى الالتزام به بالتقادم ، مما يتفانى مع ما قرره الحكم المستأنف من أن الثمن الوارد في عقد البيع الصادر للمستأنف عليها الأولى هو ذات دين الرهن الرسمي المضمون بالمنزل المبيع الأمر الذي تستخلص منه المحكمة أن عقد البيع المشار إليه وهو المؤرخ ١٩٤٨/٩/١ والمطلوب الحكم بصحته ونفاذه لم يكن بيعا بائنا ، وإنما هو على خلاف نصوصه يستمر رهنا حيازيا مما يجعله باطلا سواء بصحته بيما أو رهنا ، ومفاد ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بطلان البيع على أساس سبق صدور الحكم ببراءة ذمته المورث البائع من دين الرهن ، وإذا كان هذا الحكم قد طعن فيه أمام محكمة النقض بالطعن ٤٤ سنة ٣٧ قضائية ، وقررت المحكمة ضمه إلى الطعن الحالي ويبين من الاطلاع على ذلك الطعن أن محكمة النقض قضت بجلسة ٢٥ من نوفمبر ١٩٧١ بنقض الحكم المطعون فيه وبالإحالة . إذ كان ذلك ، وكان يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها ، فإنه يتعين اعتبار الحكم المطعون فيه ملغى .

الطعن ١٧٥ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٤

٩ أبريل ١٩٧٢

(١) حكم : طعن . استئناف ، اختصاص ، مرافعات سابق م ٣٧٨ و ٤٠٤

الصادر فى الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الاحكام السابق صدورها فى القضية ما لم تكن قبلت صراحة ، الا ان هذه العبارة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انما تنصرف الى الاحكام القطعية اننى لا تمنع المحكمة من المنى فى نظرها ودى الاحكام اصادرة قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها او بعضها ، ودى بذلك انما تكمل القاعدة الواردة فى المادة ٢٧٨ المشار اليها دون الاحكام المنهية لخصومة ، واذا قضى الحكم المطعون فيه بسقوط الحق فى استئناف الحكم الصادر بقبول الدفع بعدم الاختصاص ، فان انتهى عليه بعدم الرد على ما اذره الطاعن من انعدام مصلحة المطعون عليه فى التمسك بالدفع المذكور يكون على غير اساس . . . ولما كان الحكم لمطعون فيه قضى بباييد الحكم الابتدائى بناء على اسباب خاصة به دون ان يحيل عليه فى اسبابه ، واذا كانت اسباب الحكم المطعون فيه ليست محل نعى من الطاعن وكان النعى بهذا الوجه مصرفا الى الحكم الابتدائى ، فانه ايا كان وجه الراى فيه يكون غير مقبول . . .

وحيث ان . . . الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على انه قد ثبت من عقد الايجار المزمع ١٩٦٣/١٠/٢٣ أن المستأنف (الطاعن) قد استأجر من الحارس دار سينما مصر بالسويس المعروفة بسينما حنفى الشتوى بقصد استعمالها دارا لعرض الافلام السينمائية والعروض المسرحية ، وليس له استعمالها لغير ذلك ، والا انفسخ العقد بدون تنبيه او اذار ولقد كانت مؤجرة من قبل للشركة الشرقية لسينما بالمتاهرة وبذات الاسم وبأجرة مماثلة للأجرة المتفق عليها ولمدة خمس سنوات تبدأ من ١٩٥٦/٩/٢٢ ، ومن ثم فان فى حرص الطرفين على النص فى العقد على اسم السينما وعلى حرمان المستأجر من استعمال المباني فى غير الغرض المتفق عليه ما يقطع بان الغرض الاول من الاجارة لم يكن المبني فى حد ذاته ، بل استغلال اسم السينما التجارى الذى حرص الطرفين على ابرازه فى العقد ، وما يحققه المستأجر من ربح من وراء الاستغلال ، واذا كان ذلك فان اجرة السينما لا تخضع للتخفيض

الطن ٢٢٦ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٥

٨ أبريل ١٩٧٢

- (ا) عمل : دعوى ، تقادم ، فصل تعصى ، تعريض .
تقدم مسقط . مدنى م م ٦٩٨ و ١٧٢
(ب) حكم : اسباب ، خطأ فى القانون ، بطلان .
(ج) مكافأة نهاية خدمة : عمل . مرسوم فى ٣١٧ لسنة ١٩٥٢
(د) تقادم : وقفه . محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - اذ كان اثبات فى الأوراق أن الطاعن (العامل) لم يرفع دعوى التعويض الا بطلبه من أكثر من سنة من تاريخ الفصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضاائه الى مسقوط الحق فى طلب التعويض بالتقادم ، فانه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث أن النص في المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩١٢ على أن تحتسب مكافأة نهاية الخدمة على أساس الأجر الأخير إنما راعى فيه التمازج على ما جرى قضاء هذه المحكمة - مصلحة العامل وتدرجه وزيادة أجره خلال مدة النسل ، وهو يواجه الغالب الأعم من صور تحديد الأجر وملحقاته على وجه ثابت لا يبنى على احتمال ولا ينطوي على غرر ومضاربة ولا ينافي التزامه وتطبيقه بحرثه في صورة تحديد الأجر بنسبة مئوية من الأرباح أو أجر ثابت مع نسبة مئوية منها ، إذ من شأنه أن يؤدي إلى وضع مرتبك لاحتمال أن تكون سنة نهاية الخدمة أو السنة السابقة عليها قد انتهت بخسارة فلا يستحق العامل مكافأة أو انتهت بربح استثنائي تتجمل ظروف طارئة فتحدد المكافأة بنسبة مئوية منها ، وإذ كان الأصل في المكافأة أنها أجسر إضافي والتزام أوجب القانون على رب العمل عند انتهاء العقد في الأحوال التي حددها ، فإنه يتعين احتساب المكافأة في هذه الصورة على أساس الأجر الثابت الأخير مضافا إليه متوسط ما استولى عليه العامل من نسبة الأرباح خلال مدة العمل ، وإذ كان ذلك وكن الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظم - جرى في تحديد الأجر الأخير للطاعن وبالتالي في حساب المكافأة على أساس أجره الثابت الأخير مضافا إليه ما استحقه من نسبة الأرباح خلال مدة العمل ، فإنه لا يتكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

وحيث أن هذا النعي مردود ، ذلك بأن مسألة اعتبار قيام عقد العمل بين الطاعن والمطعون ضده مانعا أدبيا يحرر دون مطالبة بحقه ، هي من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع بقدر معقب ، متى كان ذلك مبنيا على أسباب سائفة ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط حق الطاعن في المطالبة بفرق علاوة غلاء المعيشة عن المدة من ١٩٤٧/١١/٦ إلى ١٩٥٠/٢/٢٨ لا ٤٠ لم يطالب بها إلا في ١٩٥٨/٧/٧ ، وجرى في قضائه على أنه « لا يغير هذا النظر ما ذهب إليه الحكم المستأنف من أن سريان التنازل يقتضيه بسبب مانع أدبي هو قيام علاقة العمل بين طرفي الدعوى لأن هذه العلانية لا تعتبر مانعا أدبيا طالما أن الشارع قد كفل للعامل الضمان

٢ - لا يبطل العقد إذا وقع في أسبابه خطأ في القانون ما دام هذا الخطأ لم يؤثر في التفتيشية الصورية التي انتهى إليها .

٣ - الفصل في المدة أنها أجر استثنائي والتزام أوجب القانون على رب العمل منه انتهاء العقد في الأحوال التي حددها ، فإنه يتعين احتساب المكافأة في هذه الصورة على أساس الأجر الثابت الأخير مضافا إليه متوسط ما استولى عليه العامل من نسبة الأرباح خلال مدة العمل .

٤ - اعتبار قيام عقد العمل بين الطاعن (العامل) والمطعون ضده (رب العمل) مانعا أدبيا يتناول دون مطالبة ببحقه ، هو من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع بقدر معقب متى كان ذلك مبنيا على أسباب سائفة .

المحكمة :

حيث أن المادة ٦٩٨ من القانون المدني تنص على أنه « تسقط بالتنازل المناوئ الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد ، إلا فيما يتعلق بالعمالة والمتساركة في الأرباح والنسب المئوية في جملة الأرباح ، فإن المدة فيها لا تبدأ إلا من الوقت الذي يسلم فيه رب العمل إلى العامل بيان بما يستحقه بحسب آخر جرد » وهذا التنازل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يسرى على تنازل التعويض عن الفصل التعسفي باعتبارها من المناوئ الناشئة عن عقد العمل .

وإذ كان الثابت في الأوراق أن الطاعن فصل من العمل في ١٩٥٨/٢/٣٠ بينما لم يرفع دعوى التعويض بطلبية إلا في جلسة ١٩٦٢/٨/١٤ وبعد مضي أكثر من سنة من تاريخ الفصل ؛ وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه إلى سقوط الحق في طلب التعويض بالتقدم ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ولا يؤثر في ذلك أنه استند في قضائه إلى نص المادة ١٧٢ من القانون المدني ، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يبطل الحكم إذا وقع في أسبابه خطأ في القانون ما دام هذا الخطأ لم يؤثر في النتيجة الصحيحة التي انتهى إليها .

٣ - الأصل في المسألة المدنية أن التعويض عموماً يقدر به مقدار الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ ، ويستتوي في ذلك الضرر المادي والضرر الأدبي ، على أن يراعى القاضي في تقدير التعويض الظروف الملابسة للضرر دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبي .

٤ - ما دامت المحكمة لم تستطع أن تحصل بالتعويض إلى ما يجعله مساوياً للضرر الحقيقي الذي أصاب المَطعون ضده ، فإنها تكتفي في تقديره بمبلغ رمزي مناسب ، وكان قصص المدعى من ذلك واضحاً فإن الحكم لا يكون مشوباً بالتناقض ولا مخالفاً فيه للقانون .

المحكمة :

وحيث إن الطاعنة لم تستأنف الحكم القاضي بالزامها بأن تدفع للمطعون ضده قرشاً واحداً كتعويض رمزي وإنما استأنفته المطعون ضده وحده طالباً بزيادة مبلغ التعويض ، وهذا هو الذي كان مطروحاً دون عسيره على محكمة الاستئناف ، ومن ثم يكون هذا الحكم قد حاز حجية الشيء المقضي فيه في ثبوت أركان المسؤولية عن العمل غير المشروع مما يستتبع معه على الطاعنة أن تتمسك بأنها لم تقصد الأضرار بالمطعون ضده شخصياً ، وأنه لو صح أن ضرراً أصاب القاضي فإنما يكون ذلك بوصفه سلطة لا بصفته الشخصية ، لأن ذلك يمس ثبوت ركني الخطأ والضرر اللذين قطع فيهما الحكم الابتدائي وأصبح حجة على الطاعنة في هذا الخصوص لعدم استئنافه من جانبها ، وإذا كان ذلك وكان نطاق الطعن لا يتسع لغير الخصومة التي كانت مطروحة على محكمة الموضوع فإن النعي بهذين الشككين يكون غير مقبول .

وحيث إن المادة ١٧٠ من القانون المدني تنص على أنه « يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المَطعون طبقاً لأحكام المادتين ٢٢٢ و ٢٢١ من أعماً في ذلك الظروف والملابسات » وتنص المادة ٢٢١ منه على أنه « إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص القانون فالقاضي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب » . كما تنص

الكافي لحفظ حقه واستقراره في عمله بحيث لم يهد له ما يخشاه من رب العمل لو أنه طالب به بحقه في أجره شاملاً علاوة غلاء المعيشة كاملاً ، وكان ما قرره الحكم في هذا الخصوص معقولاً ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن النعي بهذا السبب يكون على غير أساس .

ومن حيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣٩٢ لسنة ٣٥ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صادق الرضوي نائب رئيس المحكمة ومحمد شبل عبد المصطفى وأحمد سمح طلعت ومحمد فاضل المرجوشي وحافظ الوكيل .

٤٦

٨ أبريل ١٩٧٢

- (١) استئناف : حكم ، حجية ، سقوط أو ملغى .
 طاعن ، رده ، تعويض .
 (ب) نقض : طعن ، نفاذه .
 (ج) تعويض : تقديره ، مسئولية تصيرية ، مدني
 م م ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢
 (د) محكمة موضوع : تعويض ، تقديره .
 (المبادئ) القانونية :

١ - إذ كانت الطاعنة لم تستأنف الحكم القاضي بالزامها بأن تدفع للمطعون ضده قرشاً واحداً كتعويض رمزي ، وإنما استأنفته المطعون ضده وحده طالباً بزيادة مبلغ التعويض ، وهذا هو الذي كان مطروحاً دون غيره على محكمة الاستئناف ، فإن ذلك الحكم يكون قد حاز حجية الشيء المقضي فيه في ثبوت أركان المسؤولية عن العمل غير المشروع ، مما يستتبع معه على الطاعنة أن تتمسك بأنها لم تقصد الأضرار بالمطعون ضده شخصياً ، وأنه لو صح أن ضرراً أصاب القاضي - في طلب رده - فإنها يكون ذلك بوصف كونه سلطة لا بصفته الشخصية ، لأن ذلك يمس ثبوت ركني الخطأ والضرر اللذين قطع فيهما الحكم الابتدائي وأصبح حجة على الطاعنة في هذا الخصوص لعدم استئنافه من جانبها .

٢ - نطاق الطعن لا يتسع لغير الخصومة التي كانت مطروحة على محكمة الموضوع .

(د) ارتفاق : نطفاة ، مدنى ١٠٩٩

(هـ) عقار قديم : اعادة بنائه . عقار جديد ، حق

ارتفاق ، عودته . مدنى م ١٠٢٨

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الأستاذ . المحامى قرر بالطعن عن الطاعن الأول عن نفسه وبصلة كونه وكيلًا عن الطاعنة الثانية ، ولم يقدم التوكيل الصادر الى موكله من الطاعنة الثانية حتى حجزت الدعوى للحكم ، فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة للطاعنة الثانية للتغير به من غير ذى صلة .

٢ - مجرد وجود مهر بين عقارى الطاعن والمطعون ضده لا يتحقق به شرط الظهور الذى استلزمه القانون حتى ولو كان هذا الارتفاق قد بوشى فى علانية من سكان عقار المطعون ضده بانك المالك الأصل .

٣ - وجود أنابيب او مواسير مدفونة فى باطن الأرض ولا يراها الناس ، وليس لها أى مظهر خارجى لا يعتبر ارتفاقاً ظاهراً ، ولا يمكن توقيبه بتخصيص المالك الأصل .

٤ - اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن العقسار الذى تشييده المالك الأصل بالفعل وانتقل بالقسمة الى المطعون ضده انما كان من بدوم ودور ارضى ، ومن ثم فلا يمكن القول الا بان ارادة المالكين الضمنية قد تالات عند انفصال العقارين على بقاء حق الارتفاق بالمطل فى هذه الحدود وحدها ، وليس لعقسار كان مزعما تشييده من اربعة ادوار ولم يتم .

٥ - اذا كان الثابت ان الارتفاق الاصلى بالمطل لا يجاوز الدور الأرضى من العقار القديم ، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره حق المطل للطوابق التى تعلو الدور الأرضى من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون .

الحكمة :

وحيث انه . . يبين من اوراق الطعن أن الأستاذ . المحامى قرر بانطعن عن الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلًا عن الطاعنة الثانية ، الا أنه لم يقدم التوكيل الصادر الى موكله من الطاعنة الثانية حتى حجزت الدعوى للحكم ، ولما

المادة ٢٢٢ منه على أنه « يشتمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً . . » وبين من هذه التصوص أن الأصل فى المسألة المدنية أن التعويض عموماً يقدر بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ ، ويستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى على أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للضرر دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبى ، لما كان ذلك وكان تقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسة فى تقدير التعويض مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع ما دام لا يوجد نص فى القانون يلزمه باتباع معايير معينة فى خصوصه ، وكان الحكم المطعون فيه قد قال فى صدد تقديره للتعويض الأدبى بمبلغ رمزى أنه « وإن كان ما نال المستأنف فى ذاته يجعل عن التعويض بالمال ، وحسابه وفقاً لما تقضى به المادة ١٧٠ من القانون المدنى ليس سهلاً المنال ، فإن كان لا مناص من تقديره بما يرمز اليه به فلا أقل من أن يكون هذا الرمز من القيمة بحيث يتناسب مع ما يجعله يبرز قيمة ما يرمز اليه به ، وترى هذه المحكمة أن يكون التعويض الرمزى الذى يقضى به للمستأنف هو مبلغ ألف جنيه ، وهو مبلغ ما زال فى حيز الاشعار باستحقاق المستأنف لتعويض يجعل عن التقدير » وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه ما دامت المحكمة لم تستطع أن تصل بالتعويض الى ما يجعله مساوياً للضرر الحقيقى الذى أصاب المطعون ضده ، فانها تكتفى فى تقديره بمبلغ رمزى مناسب وكان قصد المحكمة من ذلك واضحا ، فإن الحكم لا يكون مشوباً بالتناقض ولا مخالفة فيه للقانون .

وحيث انه لما تقدم يعين رفض الطعن ،

الطعن ٣٣٤ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٤٧

٨ أبريل ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، توكيل ، معام . وكالة .

(ب) ارتفاق : ظاهراً . مدنى ١٠٩٧ .

(ج) علامة ظاهرة : بريح بيان الأرض . ارتفاق بتخصيص مالك أصل .

عقارين وبمستعملين للميراث في العقار ١٠ ،
 إذا ادعوا إليه من هذا الميراث وبذلك كانت فتحة
 لجراج في مواجهة ميراث النزاع « وكانت هذه
 الأسباب ليس من شأنها أن تؤدي إلى ترتيب
 ارتفاق طهر بالميراث بتخصيص المالك الأصلي ،
 لأن مجرد وجود ميراث بين غاري الطاعن والمطعون
 سده لا ينعني به شرط للشهر الذي استلزمه
 القانون حتى ولو كان هذا الارتفاق قد يوشى في
 مالكة اصل ، لأن العلامة المسادية الظاهرة
 والمائلة وقت انتقال العقار المرتفق إلى مالكة هي
 الطريق الوحيد الذي اختاره المشرع لتدليل على
 وجود الارتفاق الظاهر ، ولا كانت هذه العلامة
 يجب أن تظهر في دفتر المرتفق أو العقار المرتفق
 به حيث يصعد نفاذ استئصال الارتفاق ، ولا يجوز
 استخلاص هذا الارتفاق من وجود علامة في غار
 ثالث ، لما كان مقدم فإن الحكم المطعون فيه
 بتقريره أن لعقار المطعون ضده حق ارتفاق بالميراث
 على ميراث النزاع استناداً إلى الأسباب التي أوردتها
 يكون قد خالف القانون » .

وحيث إنه « بين من الحكم المطعون فيه أنه
 أقام قضاءه في هذا الشق على أنه ثبت من محضر
 الشكوى سالف الذكر « وجود برنج في باطن ميراث
 النزاع ، مما يفيد أن رب الأسرة كان قد استعمل
 باطن الميراث لصالح العقار الذي اختص به المستأنف
 عليه « ولما كان وجود برنج في باطن أرض
 الميراث - حتى يفرض أن له صلة بعقار المطعون
 ضده - لا يعتبر علامة ظاهرة في حكم المسادة
 ١٠١٧ ، لأن وجود أنابيب أو مواسير مدفونة في
 باطن الأرض ولا يراها الناس ، وليس لها أي
 مظهر خارجي لا يعتبر ارتفاقاً ظاهراً ولا يمكن
 ترتيبه بتخصيص المالك الأصلي . لما كان ذلك
 فإن الحكم بقضائه بوجود ارتفاق باستعمال باطن
 الميراث المطعون ضده يكون قد خالف
 القانون » .

وحيث أن « البني في محله ، ذلك بين من
 الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في هذا
 الخصوص على أن « الأصل أن نطاق الارتفاقات
 المترتبة بتخصيص المالك الأصلي يحدد بحسب
 قصد المالك مع مراعاة ما هو ظاهر من الحالة
 التي أوجدها ، والظاهر من مستندات الدعوى

كان لا ينبغي عن تقديم هذا التوكيل مجرد ذكر
 رقمه في التوكيل الصادر من الناصر الأولى إلى
 محضيه ، إذ أن تقديم التوكيل واجب حتى تتحقق
 المحكمة من وجوده وتمتيع مدركة حدود هذه
 الزكوة وما إذا كانت تشمل الأذن للطاعن الأول
 في توكيل المحامي في الطعن بطريق النقض .
 لما كان ذلك فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة
 للطاعنة ، لثانية للتقرير به من غير ذي صفة » .

وحيث أن « المادة ١٠١٧ من القانون المدني
 نصت في فقرتها الأولى على أن الارتفاقات الظاهرة
 هي التي ترتب بتخصيص من المالك الأصلي .
 وتنص الفقرة الثانية منها على أنه « يكون عبء
 تخصيص من المالك الأصلي إذا تبين بأي
 طريق من طرق الإثبات أن مالك
 عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة ،
 فانشا بذلك علامة تبعية بينهما أن تدل
 على وجود ارتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين
 لملك مختلفين ، ففي هذه الحالة إذا انتقل
 العقاران إلى أي مملوك مختلفين دون تغيير في
 حالتهما عد الارتفاق مرتباً بين العقارين لهما أو
 عليهما » .

ومفاد هذا النص أن الارتفاق لا ينشأ بتخصيص
 المالك الأصلي إلا إذا كان ارتفاقاً ظاهراً ، بأن
 تكون له علامة خارجية ظاهرة تنم عن وجوده على
 سبيل الجزم واليقين وتعلن إعلاناً محققاً لا يحتمل
 الشك عن أن المالك الأصلي أنشأ علاقة تبعية
 بين العقارين على وجه دائم ومستقر وأن تبقى
 هذه العلاقة قائمة حتى وقت انفصال العقارين ،
 ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم
 المطعون فيه قد بى قضاءه بترتيب ارتفاق بالميراث
 لعقار المطعون ضده على أثر المنازع عليه على أن
 المالك مورث الطرفين « كان في ذهنه أن هذين
 العقارين (غاري الطاعن والمطعون ضده) وعقار
 ثالث يقع في مواجهة الميراث هو العقار ١٠ شارع
 الدلتا سوف ينقسم بين ورثته فانشا بين هذه
 العقارات ثلاثة ميراث : الميراث محل النزاع والميراث
 الواقع بين العقارين ٨ (عقار المطعون ضده)
 و ١٠ شارع الدلتا والعقار الأخير جراج يفتح
 في مواجهة ميراث النزاع مباشرة ، ومن ثم فإن رب
 الأسرة قد أنشأ علاقة تبعية بين هذه العقارات
 الثلاثة فأباح المرور من ميراث النزاع للمساكني

ولما كان الثابت من الحكم المصنوع فيسفه أو العقار الذي شيدته المالك الأصلي بالنقص وانتقل بالقسمه الى المطعون ضده إنما كان من بدورم ودور أرضي ، ومن ثم فذ يمكن القول لا بأن ارادة المالكين الضمنية قد تلاقت عند انفصال العقارين على بقاء حق الارتفاق بالطل في مضمه الحدود وحدها ، وليس لعقار كان مزمما تشييده من أربعة أدوار ولم يتم ، وكان من المقرر أنه اذا انتهت العقار القديم وأعيد بناؤه نأى حق الارتفاق بالطل يعود للعقار الجديد مادة ١٠٢٨ مدني إلا أن هذه العودة يجب أن تتدر بتقديرها ، وأن تقيد بمضمون الارتفاق الأصل أى بما لا يجاوز الدور الأرضي من العقار الجديد ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه بشرطه حق المطل لكافة الطوابق التي تعلو الدور الأرضي من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون .

وحيث أنه لكل ما تقدم يتعين نقض الحكم نقضا جزئيا دون حاجة لبحث باقي الأساب .

الطن ٢٨١ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

٤٨

١١ أبريل ١٩٧٢

(١) رسم نسي : دفعه . بطلان . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٢/١٣ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ . رسم قضائي .

(ب) مال شائع : ادارة ، وكالة .

(ج) وكيل : حساب ادارة ، عمله . التزام وكيل .

(د) حكم : تسييب ، عيب ، دفاع ، اطلاق بطله .

المبادئ القانونية :

١ - عدم دفع الرسم التسيبي لا يترتب عليه البطلان ، لما هو مقرر من أن المخالفة المسألة في التسيام بعمل إجرائي ، لا يثنى عليها بطلان هذا العمل ما لم ينص اتفاقون على البطلان عن هذه المخالفة .

٢ - الأصل أن ادارة الأموال الشائعة تكون من حق الشركه مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك ، فاذا تولى أحد الشركه الادارة دون اعتراض من الباقين عد وكيعا عنهم .

وتأثير الخبراء أن المالك الأصلي للعقار الذي اختص به المستأنف عليه والذي كان مكرنا من دور أرضي وبدورم به سبعة شبايك تقع بجيبها على الممر كان قد حصل على ترخيص من بلدية الاسكندرية ملف ٣١٣٨ لسنة ١٩٢٣ بإنشاء دور أرضي وثلاثة أدوار عليا وعرف بالسطح ، وإن كان رب الأسرة قد اكتفى بإقامة دور أرضي إلا أن الترخيص الذي حصل عليه والرسومات المقدمة تقطع في أن نيته انصرفت الى استعمال الممر لخدمة العقار المزمع إنشاؤه بالعدلة التي هي عليها الآن .

وحذا الذي أسس عليه الحكم بقضاه يخالف القانون ، ذلك لأنه لما كانت حقوق الارتفاق تنضج للقواعد المقررة في سند انشائها م ١٩٩٠ مدني ، وكان ترتيب حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ليس مبنيا على مجرد نية المالك في الوقت الذي رتب فيه علاقة التبعية بين العقارين بحيث لو انفصلا لكان لأحدهما حق ارتفاق على الآخر ، وإنما ميناه على ما أوضحت مجموعة الأعمال التحضيرية لقانون المدني الاتفاق الضمني الذي انعقد بين المالكين المختلفين للعقارين وقت انفصال ملكيتهما ببقاء هذين المتارين بالحالة الواقعية السالفة وتحويلها الى ارتفاق بمعناه القانوني ، ومن ثم فإن نطاق هذا الارتفاق يتحدد بالتخصيص الذي وقع عليه هذا الاتفاق الضمني بين المالكين ، وهو السند الذي يعين معنى حق الارتفاق ويرسم حدوده .

ولما كان استدلال الحكم على توسيع نطاق حق الارتفاق بالطل وشموله لعقار من أربعة أدوار بما استظهره من نية المالك الأصلي هو استدلال غير صحيح اعتمد فيه الحكم على مصدر لا يؤدي اليه ، ذلك لأن تحديد نطاق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي لا يكون بالتحري عن مكن ارادته وما انطوت عليه نيته ، ولا يستدل عليه عن طريق الظن بما أضمره هذا المالك ولم يظهره . وإنما يجب الرجوع الى ذات الوضع الفعلي الذي هيأه المالك الأصلي ، وهو المظهر المادي الذي أحاط به مالكا العقارين في تثبيت وتلاقت عليه أرادتهما الضمنية ، ويكون تحديد نطاق الارتفاق بالتعرف على حكم هذا الواقع وأعمال هذه الإرادة بتقديرها .

قانون اذ المحكمة في مناقشتها للحساب عن المدة من سنة ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٦١ انما كان مرد ذلك المدة التي حدها المدعون (المطعون عليهم) في طلباتهم .

واذ كان الاصل في ادارة الاموال الضمائية ان تكون من حق الشركاء مجتصين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك وانه اذا تولى احد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين عد وكسلا عنهم ، واذا يلتزم الوكيل بتقديم حساب عن ادارة عمله وحساب المبالغ التي قبضها على ذمة موكله كما يلتزم بان يرد ما في يده من مال للموكل وهو رصيد الحساب ونتيجته طوال فترة الوكالة ، وكان هذا الرصيد هو الايراد الصافي المستحق للموكل في فترة ادارة الوكيل ، واذا لم يعتد الحكم المطعون فيه بدفع الطاعن في هذا الخصوص واثره على نتيجة الحساب عن المدة المطالب بها استنادا الى ان المطعون عليهم قد طلبوا الحساب عن الفترة من سنة ١٩٥٠ الى سنة ١٩٦١ وحدها ، فان الحكم يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

الطعن ٣٦٨ سنة ٣٧ رثاسة وهضوية المسادة
المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة وهباس حلى
عبد الجواد وعمل مصطفى بنداى واحمد فسياء الدين
حنلى وبهزود السيد المصرى .

٤٩

١٢ أبريل ١٩٧٢

- (أ) فريية : ادباخ تجارية . شريك . شركة تضامن .
ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٤
(ب) حكم : طعن : فريية .
المبادئ القانونية :

١- الشريك في شركة التضامن يعتبر في مواجهة مصلحة الشركاء هو الممول والمسئول شخصيا عن الفريية ، ويكون له اسوة بالمول الفرد ان يعطى في الربط بنفسه او بهن ينييه في ذلك من الشركاء او الغير .

٣ - يلتزم الوكيل بتقديم حساب عن ادارة عمله ، وحساب المبالغ التي قبضها على ذمة موكله ، كما يلتزم بان يرد ما في يده من مال للموكل ، وهو رصيد الحساب ونتيجته طوال فترة الوكالة ، اى الايراد الصافي المستحق للموكل في فترة ادارة الوكيل .

٤ - اذا كان الحكم المطعون فيه لم يعتد بدفع الطاعن في شأن التزام الوكيل برد ما في يده من مال للموكل وان ذلك هو رصيد حساب ادارته ونتيجته طوال فترة الوكالة ، اى الايراد الصافي المستحق للموكل في فترة ادارة الوكيل واثر ذلك على نتيجة الحساب عن مدة الادارة المطالب بها ، استنادا الى ان الموكل قد طلب الرصيد عن فترة محددة ، فان الحكم يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع .

المحكمة :

وحيث ان ٠٠ عدم دفع الرسم النسبى -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يترتب عليه البطلان ، لما هو مقرر من ان المخالفة المالية في القيام بعمل اجرائى لا يبنى عليها بطلان هذا العمل ما لم ينص القانون على البطلان عن هذه المخالفة ، واذا تقضى المادة ١٣/٢ من القانون ٩٠ سنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون ٦٦ سنة ١٩٦٤ - بالرسم القضائية ورسم التوثيق في المواد المدنية - بان تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة اذا تبين لها عدم اداء الرسم ودون ان يرد بالنص البطلان جزاء على عدم اداء الرسم ، واذا انتهى الحكم الى ان تحصيل الرسوم المستحقة هو من شأن قلم الكتاب ، فان الحكم لا يكون معيبا بالبطلان ٠٠

وحيث ان التائب من الحكم المطعون فيه ان الطاعن تمسك في صحيفة الاستئناف بان مطالبة المطعون عليهم بنتيجة الحساب عن مدة لا يحجب المحكمة من مناقشة وبيان الحساب في المدة السابقة قد رد الحكم على هذا الدفاع في قوله « ما يقول به المستأنف (الطاعن) من ان الخبير قدم تقريره عن الربح في المدة من سنة ١٩٣٤ حتى سنة ١٩٦١ وقصرت المحكمة مناقشة الحساب عن المدة من سنة ١٩٥٠ حتى سنة ١٩٦١ وهو خطأ منها ، فهو قول لا يسانه

٥٠

١٢ أبريل ١٩٧٢

ضريبة : أرباح تجارية وصناعية ، دبط حكى * مرسوم

ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢

المبدأ القانوني :

النص بشأن الربط الحكمي للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية - يفترض فضلا عن وحدة النشاط ، وحدة الممول في سنة القياس والسنوات المقيسة ، وهي لا تتحقق بمباشرة الوارث نشاط مورثه بعد وفاته (١) .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أنه واستثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثاني من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ ، فإذا لم يكن للممول نشاط ما خلال سنة ١٩٤٨ أو كان قد بدأ نشاطه خلال تلك السنة اتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها الممول نشاطه أو استأنفه ٠٠ ، يفترض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فضلا عن وحدة النشاط وحدة الممول في سنة القياس والسنوات المقيسة ، وهي لا تتحقق بمباشرة الوارث نشاط مورثه بعد وفاته . وإذا كان الثابت في الدعوى أن الممولين عليهم بدأوا يباشرون نشاطهم في المنشأة بعد وفاة مورثهم ، وجرى الحكم الممولون فيسه على أن نشاطهم يعتبر استمرارا لنشاط مورثهم ، واتخذ من أرباح المورث في سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليهم في الفترة التالية لوفاته تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه وإذا حجب الحكم نفسه بهذا الخطأ عن بحث الاعتراضات التي وجهها الممولون عليهم إلى تقدير المأمورية لأرباحهم في فترة النزاع على الأساس الفعلي ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن ٣١٥ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

بعدم قبول الطعن من الشركة في قرار اللجنة ، على أن هذا القرار صدر ضد الشركة فيكون لها حق الطعن فيه ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

المحكمة :

وحيث أنه وإن كان القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد نص في الفقرة الثانية من المادة ٣٤ على فرض ضريبة الأرباح التجارية والصناعية في شركات التضامن على كل شريك شخصيا عن حصة في أرباح الشركة تعادل نصيبه في الشركة ، مما يقتضاه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشريك في شركة التضامن يعتبر في مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول والمستول شخصيا عن الضريبة ، ويكون له أسوة بالممول الفرد وأن يطعن في الربط بنفسه أو بمن ينبيه في ذلك من الشركاء أو الغير ، لئن كان ذلك ، إلا أنه لما كان الطعن لا يقبل إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم بحيث لا يجوز لغير من كان طرفا فيها أن يطعن في هذا الحكم ولو كان قد أضربه ، وكان الثابت في الدعوى أن الشركة الممولون عليها هي التي طعنت أمام اللجنة في ربط الضريبة على الشركاء المتضامنين وإن اللجنة أصدرت بتاريخ ١٩٥٩/٣/٣١ قرارها ضد الشركة ، مما مؤداه أنها هي التي كانت طرفا في الخصومة أمام اللجنة دون الشركاء ، وإذا جرى الحكم الممولون فيه في قضائه برفض الدفع بعدم قبول الطعن من الشركة في قرار اللجنة على أن هذا القرار صدر ضد الشركة فيكون لها حق الطعن فيه ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، ولما كانت هذه الدعوى الصحيحة التي استند إليها الحكم تكفي لهجمله ، فإنه يكون غير منتج الإنعني عليه فيما ورد به في شأن تفسير الفقرة الرابعة من المادة ٣٤ سالفة الذكر من أنها تجيز للشركة الطعن في ربط الضريبة على الشريك المتضامن .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣١٧ سنة ٣٤ ق وثلاثة وعشرون السادة المستشارين أحمد حسن هيكال نائب رئيس المحكمة وحامد نسفي ومحمد عادل مرزوق وإبراهيم السيد ذكرى وعثمان حسن عبد الله .

في أن يرث في تركة الزوج الآخر إذا ما حكم
بالبطلان بسط الوفاة .

٥١

١٢ أبريل ١٩٧٢

٤ - على القاضي أن يطبق القانون الأجنبي
الذي تشير تطبيقه قواعد الاستناد ، سواء
كان مصدره التشريع أم غيره من المصادر .

٥ - لا تناقض بين ما قدره الحكم من بطلان
الزواج الفلني في القانون اليوناني ، وما قدره
من اعتباره قائماً منتجة لأثاره متى تاربع الحكم .

٦ - لما كان يحدث صحة الزواج أو بطلانه
هو امر يقتضيه الفصل في الأصولية
والفردية ، فإن الحكم المعلن به ، إذ قضى ببطلان
الزواج من تاريخ صدور الحكم ، لا يكون قد
قضى بما لم يطلبه الخصوم .

٧ - متى كان القانون البيزنطي هو الذي
يحكم الآثار المترتبة على بطلان الزواج ، وهو
يعطي الزوجة الحق في أن تترك في تركة زوجها
توفاته قبل الحكم بالبطلان ، إلا محل للتجدي
بتطبيق المادة ١٢٨٣ من القانون المدني اليوناني
الجديد التي تضع احكاماً منفصلة للزواج انظري
في هذا القانون .

٨ - مفاد نص المادة ٢٨ من القانون المدني
- وفي ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو
نفي التناهي عن تطبيق القانون الأجنبي متى
كانت احكامه متعارفة مع النظم الاجتماعية
أو السياسية أو الاقتصادية أو الثقافية في الدولة
عما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع ، ومن ثم فإن
زواج عودت الطاعنين من الطاعون عليها ، وهي
ابنة خالته واحفيتها في أن يرث في تركته
ليس فيه مخالفة للنظام العام أو الآداب في مصر ،
بل تجيزه القوانين السارية في البلاد .

٩ - بحث توافق حسن النية هو من مسائل
الوقوع التي لمحكمة الموضوع الحق في تقديرها ،
ولا رقابة عليها لمحكمة النقض في ذلك متى كان
استخلاصها سهلاً .

المحكمة :

حيث . . أنه وفقاً للمادة ٨٨٢ من قانون
المرافعات - قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة
١٩٥٥ - يعين رئيس المحكمة الأشخاص الذين

- (١) نقض : طعن ، إعلان . احوال شخصية . في ٢٠١
لسنة ١٩٥٥ في ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٨٨٢
(ب) قانون : واجب التطبيق . احوال شخصية ،
اجانب .
(ج) قانون اجنبي : زواج باطل . قانون بيزنطي .
زواج فلني . الم رجمي .
(د) نوت : قواعد استناد .
(هـ) حكم : تسبيب ، تلفظ .
(و) دعوى : طليات .
(ز) تنازع قوانين : من حيث الزمان . مدني يوناني
م ١٢٨٣
(ح) نظام عام : قانون اجنبي ، تطبيقه . مدني م ٢٨
(ط) حسن نية : تقديرها ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - إذ كان الثابت في الأوراق أنه بعد
العمل بقانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ،
عين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون
بالطعن ، وحده أجل لتقديم دفاعهم ومستنداتهم ،
وبعد انتهائه أعلن قلم الكتاب المظعون عليها
بالتعن قبل انعقاد الجلسة بأكثر من ثمانية
أيام ، فإنه يتعين رفض الدفع ببطلان التعن لعدم
اعلانه للمظعون عليهم في الخمسة عشر يوماً
التالية لتقرير الطعن وفقاً للمادة ٤٣١ من قانون
المرافعات السابق .

٢ - مؤدى نص المادة ٢/٢٩ ، ٣ من لائحة
تنظيم القضاء للمحاكم المختلطة المملوكة ،
والمادة ١/١٧ من القانون المدني - والزوجان
يونانيا الجنسية - أن القانون اليوناني هو
الواجب التطبيق على واقعة الدعوى (دعوى
بطلان الزواج المعقود في مدينة القدس في
سنة ١٩٣٦) .

٣ - أخذ الفقه والقضاء اليوناني - تطبيقاً
من الآثار المترتبة على الزواج الباطل في ظل
القانون البيزنطي - بنظام الزواج الفلني ، باعتبار
العقد صحيحاً منتجة لأثاره كافة حتى يحكم
بالبطلان ، ومن هذه الآثار حق الزوج حسن النية

يحكم زواج المطعون عليها من حيث شروط صحته والآثار المترتبة على إبطاله يقضى في مادته الأولى بأن القوانين المدنية للامبراطورية البيزنطية الواردة بالكتاب السادس لأرينو بولوتكون سارية المفعول حتى تاريخ نشر القانون المدني الذي أمر بتحريره مع تقليب التقاليد التي أسستها العادات الطوبية للمدني والأحكام القضائية وكان الفقه والقضاء اليوناني تخفيفاً من الآثار المترتبة على الزواج الباطل في ظل القانون البيزنطي قد أخذ بنظام الزواج المظني *Marriage putatif* وهو يكون في حالة ما إذا كان الزوجان أو أحدهما حسن النية يعتقد بصحة انعقاد الزواج، وهذا الزواج وإن كان باطلاً إلا أنه ليس لبطلان فيه أثر رجعي بل يظل العقد صحيحاً منتجاً لكافة آثاره حتى يحكم بالبطلان، ومن هذه الآثار حق الزوج حسن النية في أن يرث في تركة الزوج الآخر إذا ما حكم بالبطلان بسبب الوفاة، وذلك حماية لحسن النية وتلبية للضرورات الاجتماعية التي أملت هذا النظام. ولما كان على القاضي أن يطبق القانون الأجنبي الذي تشير بتطبيقه قواعد الإسناد سواء كان مصدره التشريع أم غيره من المصادر.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه، قد طبق أحكام الزواج المظني على واقعة الدعوى أخذاً بما جرت عليه التقاليد والأحكام القضائية في ظل القانون البيزنطي بهذا الخصوص والتي تنص المادة الأولى من قرار ١٨٢٥/٢/٢٣ سالف الذكر باتباعها، وكان لا تناقض بين ما قرره الحكم من بطلان هذا الزواج وما قرره من اعتباره قائماً منتجاً لآثاره حتى تاريخ الحكم، إذ يتفق هذا التقرير مع طبيعة البطلان في الزواج المظني على ما سلف البيان، لما كان ما تقدم، فإن النقص على الحكم ببطلان الفقه القانوني والتناقض يكون على غير أساس.

وحيث أن ٠٠ الثابت في الأوراق أن الطاعنين أقاموا دعواهم ضد المطعون عليها يطالبون الحكم ببطلان زواجها من مورثهم بتاريخ ١٩٢٦/١/٢٤ واعتبارهم ورثة الشرعيين، وأقامت المطعون عليها دعوى فرعية تطلب الحكم باستحقاقها لنصف التركة، ولما قضت محكمة أول درجة

يعلمون بالطعن ويحدد أجلاً لتقديم دفاعهم ومستنداتهم وبعد انتهاء الأجل يحدد جلسة لنظر الطعن، وله عند الاقتضاء الأمر بضم ملف المادة الصادر فيها الحكم المطعون فيه، ويرد في الكتاب من تقرر إعلانهم بالطعن بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل، والثابت في الأوراق أنه بعد الفصل بقانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ عين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلمون بالطعن ويحدد أجلاً لتقديم دفاعهم ومستنداتهم، وبعد انتهائه أعلن قلم الكتاب المطعون عليها بالطعن قبل انعقاد الجلسة بأكثر من ثمانية أيام، ولما تقدم يتعين رفض الدفع.

وحيث ٠٠ أنه لما كانت المادة ٢/٢٩ من لائحة التنظيم اتقضى للمحاكم المختلطة للمفاعة تنص على أنه يرجع في الشروط الموضوعية المتعلقة بصحة الزواج إلى قانون بند كل من الزوجين، وتنص المادة ٣/٢٩ من هذه اللائحة على أن يرجع إلى قانون بلد الزوج وقت عقد الزواج في المسائل الخاصة بعلاقات الزوجين بما فيها التفريق والطلاق والتطليق وكذلك في آثار تلك العلاقات بشأن الأموال، وتنص المادة ١/١٧ من القانون المدني على أنه يسرى على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قانون المورث أو الموصى أو من صدر منه التصرف وقت موته، وكان مؤدى النصصوص السابقة والزوجان يونانيا الجنسية أن القانون اليوناني هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى، ولما كانت المادة ٧٤ من قانون إصدار القوانين المدني اليوناني ٢٧٨٣ لسنة ١٩٤٦ المقدمة ترجمته الرسمية تنص بأن الزواج المنعقد قبل العمل بهذا القانون يخضع من حيث شروط صحته والآثار المترتبة على إبطاله للقانون النافذ وقت انعقاده، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن زواج المطعون عليها من مورث الطاعنين قد انعقد في ١٩٢٦/١/٢٤ قبل العمل بالقانون المدني اليوناني ٢٧٨٣ لسنة ١٩٤٦، وأن هذا الزواج باطل لأن المطعون عليها تمت للمورث بصفة القرابة من الدرجة الرابعة، ولما كان القرار المؤرخ ١٨٢٥/٢/٢٣ الخاص بالقوانين المدنية اليونانية المقدمة ترجمته الرسمية، والذي

في الكنيسة وفقا للطقوس الدينية المتشادة ، كذلك فقد لازمت الزواج على طول مدته التي بلغت ثمانى وثلاثين سنة مظاهرا اقتنعت معها الزوجة بصحة زواجها ، وهي علاقتها الطبيعية بزوجها ومعاملة المستانفين الطاعنين لها بصفتها زوجة مورثهم الشرعية ، وأنه ازاء توافر حسن نية الزوجة فإن زواجها يعتبر زواجا طليا تسرى عليه أحكام القانون البيزنطى الذى كان ساريا وقت انعقاد الزواج ، وما استقر عليه الفقه والقضاء فى تفسير أحكامه ، وأنها بالنسبة للدعوى الحالية حق الزوجة فى أن ترث زوجها رغم بطلان عقد الزواج مادام قد ثبت أنها كانت حسنة النية » وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه استند فى استخلاص حسن نية المظنون عليها واعتقادها بصحة انعقاد الزواج الى أسباب سائفة ، ثم قضى لها بحقتها فى أن ترث زوجها الذى توفى قبل الحكم بالبطلان ، وذلك تطبيقا لما استقر عليه الفقه والقضاء بشأن الزواج الطلى فى ظل القانون البيزنطى ، لما كان ذلك فإن الحكم المظنون فيه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون فى غير محله .

وحيث أن لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٣٣ سنة ٣٧ ق . احوال شخصية . بالهيئة السابقة .

٥٢

١٣ أبريل ١٩٧٢

(أ) نقض : طعن ، اعلاؤه ، مورث اصل . تزوير .

(ب) حكم : حجية ، قوة كسر مقضى . مدنى م ٨٨٣

ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩

المبادئ القانونية :

١ - متى كان يبين من اعلان تقرير الطعن أن المحضر أثبت انتقاله الى محل إقامة المظنون عليه الأول ، وأعلنه - بسبب ثبائه وقت الاعلان - فى مواجهة شقيقته المقيمة معه ، والتي وقعت باستلام الصورة ، وكان المظنون عليه الأول لم يظعن على هذا الذى أثبتته المحضر بالتزوير ، فإن

بطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم ، استأنفه الطاعنون طالبين الغاء والقضاء باعتبار الزواج باطلا منذ انعقاده ، ولما كان بحث صحة الزواج أو بطلانه هو أمر يقتضيه الفصل فى الدعوى الأصلية والفرعية ، فإن الحكم المظنون فيه اذ قضى ببطلان الزواج من تاريخ صدور الحكم لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم ويكون النعى عليه بمخالفة الشايت بالأوراق غدير صحيح . .

وحيث . . أنه لما كان القانون البيزنطى هو الذى يحكم الآثار المترتبة على بطلان زواج المظنون عليها من مورث الطاعنين ، وهو يعطىها الحق فى أن ترث فى تركه زوجها لوفاته قبل الحكم بالبطلان وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول مما لا محل معه للتجسيع بتطبيق المادة ١٣٨٣ من التقنين المدنى اليونانى الجديد التى تضع احكاما مختلفة للزواج الطلى فى هذا القانون .

ولما كانت المادة ٢٨ من القانون المدنى تنص على أنه « لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبى عينته النصوص السابقة اذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو للأداب فى مصر » وكان مفاد هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو نهى القاضى عن تطبيق القانون الأجنبى متى كانت أحكامه متعارضة مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الأخلاقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع ، وكان زواج مورث الطاعنين من المظنون عليها وهى ابنة خالته وأختيتها فى أن ترث فى تركته ليس فيه مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر ، بل تجيزه القوانين السارية .

ولما كان بحث توافر حسن النية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو من مسائل الواقع التى لمحكمة الموضوع الحق فى تقديرها ولا رقابة عليها لمحكمة النقض فى ذلك متى كان استخلاصها سائفا وكان الحكم المظنون فيه قد قرر فى شأن حسن نية المظنون عليها وحقيقتها فى الارت ما يلى « أن حسن النية ثابت من أن الزوجين قد حصلوا على تصريح بالزواج من بطريرك القدس قبل انعقاده ، وتمت مراسمة

الوقتية ، وأنه يفرض صدوره صحيحا لانه يسقط بعدم تقديمه للتنفيذ خلال ثلاثين يوما ، وأنه كان محتما على المصفي عقب تعيينه أن يوجه تكلفا عليا لدائى التركة ويلصق هذا الاعلان فى الاماكن التى حددها القانون ، ثم يعد قائمة الجرد خلال ثلاثة أشهر ويقدمها خلال اربعة أشهر من تعيينه ، ويعلمنا لكل ذى شأن ، وأنه اذا لم يثبت أن المصفي قد اتخذ شيئا من ذلك مما يعتبر تنفيذا لأمر تعيينه فان الدفع بعدم الاعتداد بالامر يبدو متسما بالجد والاجتهاد بقيام الامر بتعين المصفي لا ينهض دعامة للنيل من الحكم أداة التنفيذ ، لأن البطلان فيه محل شك ولا يختص القضاء المستعجل بالحكم بعدم الاعتداد الا ان يكون البطلان ثابتا ظاهرا لا يحتمل شك ولا تاويلا ، وطعن العليقده محمود ابراهيم زكى فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير ، ودفع المطعون عليه الاول بسقوط الحق فى الطعن ودفعت النيابة العامة بعدم جواز الطعن ، وبالجلسة المحددة لنظره اصرت النيابة على هذا الرأى .

المحكمة :

وحيث ٠٠ انه لما كان يبين من اعلان تقرير الطعن أن المحضر أثبت انتقاله الى محل إقامة المطعون عليه الأول وأعلنه - بسبب غيابه وقت الاعلان - فى مواجهة شقيقته المقيمة معه والتي وقعت باستلام الصورة وكان المطعون عليه الاول لم يظن على هذا الذى أثبتته المحضر بالتزوير ، فان الدفع يكون على غير أساس ٠٠

وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى الحكم الصادر فى الاستئناف ٧٣٢ سنة ١٩٦٥ استئناف مستعجل القاهرة يبين أنه قضى بالفاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها وبفرض الحراسة على الأطيان موضوع النزاع مستندا فى ذلك الى أنه « أيا كان ما قاله بعض الفقه وسأيرته بعض الاحكام من أن تعيين مضمي التركة انما يكون بدعوى ترفع أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها آخر موطن للمورث تسمع فيها اقوال الورثة وليس بأمر على عريضة يتقدم بها الخصم الى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة ، الا أنه فى الدعوى الثالثة قد

الدفع يستلزم انصح فى الطعن - بمقولة علم اعلان تقرير الطعن فى الميعاد ، وان ما جاء بورقة الاعلان مزور - يكون على غير أساس .

٢ - اذا كان يبين من العلم المطعون فيه والحكم المطعون فيه وانحكم السابق عليه أن المسألة المشتركة بينهما ، والتي دارت فيها المنازعة بين الطرفين هى امر قيام صفة المصفي بالطاعن الاول ، وكان انحكم السابق بعدم أن استظهر هذه المنازعة فصل فيها بقيام صفة المصفي بالطاعن المذكور ، فانه نكون له الصفة فى هذا الخصوص ما دام أن الثابت من الحكمين أن مركز الخصوم والشرك فى كل من الدعويين هى بعينها لا تتغير . أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة بنى مزار يطلب فيها الحكم بعدم الاعتداد بما تم من تنفيذ لهذا الحكم ، وانام الدعوى ١٣٩٧ سنة ١٩٦٥ مستعجل القاهرة بطلب فرض الحراسة على هذه الاعيان المبيعة واقامته حارسا عليها ، ودفع المشتري هذه الدعوى الاخيرة بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة استنادا الى سقوط الامر الصادر بتعيينه مصفيا ، ولما قضت المحكمة بقبول هذا الدفع استأنفه طالب الحراسة بالاستئناف رقم ٣٣ سنة ١٩٦٥ لدى محكمة القاهرة الابتدائية التى حكمت فى ٣١ مايو سنة ١٩٦٥ بالفاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع وبقبول الدعوى وبفرض الحراسة القضائية ، واقامت قضاءها على أن صفة المصفي تقع بمجرد صدور الامر دون حاجة الى أى اجراء اخر بوصف انه قضاء بتقرير توافر صفة قانونية للمصفي لأداء المهمة التى تناط به دون أن يحتمل هذا القضاء التنفيدى المسمى ، ثم صدر بتاريخ ١٦ نونمبر سنة ١٩٦٥ الحكم فى الدعوى ٣٥٣ سنة ١٩٦٥ بنى مزار بعدم الاعتداد بما تم من اجراءات تنفيذ الحكم رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدنى كلى الميما ، وبتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٦٦ حكمت محكمة الميما الابتدائية بمهيئة استئنافية فى الاستئناف الذى أقامه المشتري برقم ٣٥٣ سنة ١٩٦٥ بالفاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر طلب علم الاعتداد ، واستمسك هذا القضاء على أن الامر بتعيين المصفي يجب أن يصدر من المحكمة دون قاضى الأمور

تقدم المستأنفون بالصورة التنفيذية من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٥٢٨ لسنة ١٩٦٥ مدني كل الجيزة بتاريخ ١٦/٥/١٩٦٥ وألني قضى بأنبات ما اتفق عليه الطرفان بحضور الجلسة وجعله في قوة السند التنفيذي، وجاء في البند الأول من محضر الصلح أن الطرفين اتفقا على تثبيت ونفاذ أمر تعيين المصفي رقم ٦ لسنة ١٩٦٤ انصا در بتاريخ ١٦/١/١٩٦٤ من محكمة الجيزة الابتدائية مع تثبيت مبداه في تاريخ صدوره بسجل المصفين رقم ١ سنة ١٩٦٤ وإقرار ما انتهى إليه هذا الأمر مع تعيين المستأنف في الدعوى المائلة مصفيا لمصفايا لتركه المرحومة ، ومن تم يكون هذا الصلح بين الورثة قد اكده صفة المستأنف الأول كمصنف لتركه المرحومة من تاريخ صدور الأمر رقم ٦ سنة ١٩٦٤ وأنه من آثار صدور الحكم أو الأمر بتعيين المصفي اضافة صفة المصفي على من احتير لذلك ، وهذا الأثر يقع بمجرد صدور الحكم أو الأمر دون حاجة إلى أي إجراء آخر ، ذلك أن الحكم أو الأمر الصادر فيها ليس قضاء بإجراء يحتل التنفيذ المادي في ذاته ، وإنما هو تقرير بترا ف صفة قانونية لمصفي لاداء المهمة التي تناط به طبقا لأحكام القانون ، والأمر أو الحكم الذي أقسامه شأنه في ذلك شأن حكم تعيين أبوصى وأقيم ونظر الوقف والسنديك والجارحس ، فكل حكم أو أمر يسبغ صفة على شخص يكون نافذا في اسباب هذه الصفة على الشخص بمجرد صدوره ولا يحتاج في ذلك إلى اعلانه ، لأنه لا يحتاج إلى أداء امر معين يحتمل التنفيذ الجبري ، وأنه يؤيد هذا النظر المادة ٨٨ من اتفاقون المدني التي تنص في فقرتها الأولى على أن المصفي يتسلم أموال التركة بمجرد تعيينه ويتولى تصفيتهما برقابة المحكمة ، كما تؤيده المادة ٨٨٣ من القانون المدني التي تنص في فقرتها الأولى على أنه لا يجوز من وقت قيد الأمر الصادر بتعيين المصفي أن يتخذ الدائون أي إجراء على التركة ، كما لا يجوز لهم أن يستمروا في أي إجراء اتخذوه إلا في مواجهة المصفي ، أي أن صنفه المصفي ، تثبت له بمجرد صدور الحكم أو الأمر وقيدته ، إذ يتعين على كاتب المحكمة أن يقيد الأمر في نفس اليوم طبقا لنص المادة ٨٧٩ ، ومن منتهى ما تقدم واعمالا لنص المادة ٨٨٣ أنه

بمجرد قيد أمر تعيين المستأنف الأول مصفيا للتركة يتمتع على المستأنف عليه الأول وهو المنزري بعددين عرفيين لم يسجلا بعد اتخاذ أي إجراء خارج نطاق العوائد المقررة بشأن تصفية اندات ، وهو إذ يلتزم الخضوع لتلك اتقواعد فإن الحكم انصا در في الدعوى رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدني كل المنيا بتاريخ ١٦/٦/١٩٦٤ ، وهو تاريخ لاحق لصدور الأمر بتعيين المستأنف مصفيا في ١٦/١/١٩٦٤ ، يكون محل منازعه جديده ، إذ البادي أنه صدر على المستأنف بصفته الوارث الوحيد لتركه المرحومة نجية مصطفى ناجي وليس بصفته ممثلا للتركة باعتباره مصفيا لها ، وأنه « من شأن هذه المنازعة فيما اتخذه من إجراءات تنفيذ الحكم الصادر لصالح المستأنف عليه الأول رقم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدني كل أن تضع المحكمة المستأنف باعتباره الوارث الوحيد للمورثة غير ذي أثر في مجال التحلي بأن قضاء موضوعيا قد صدر بصحة العفدين ونفاذهما طالما أن هذا القضاء الموضوعي محل بحث جدي في الطعن الذي أقيم بشأنه ، وذلك بالنسبة للإجراءات التي سبقتها للمستأنف عليه الأول في تلك الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى » وأنه « ترتيبا على ما تقدم يكون قضاء محله أول درجة بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى في رفعها قضاء في غير محله يتعين الفأوه ورفض هذا الدفع وقبول الدعوى بعد إذ بدا أنه له صفة المصفي للتركة وله بالتالي مصلحة في إقامة الدعوى » وهو ما يبين منه أو الفصل في تلك الدعوى اقتضى الفصل في مسالتين على التوالي ، الأولى بشأن صحة إجراءات الخصومة في دعوى الموضوع وقيام صفة المصفي بالطاعن الأول تهيدا للفصل في المسألة الثانية وهو اتخاذ الإجراء المؤقت المطلوب ، وقد حسم الحكم النزاع في هاتين المسالتين ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه رفض الاعتداد بأمر تعيين المصفي وقضى بعدم الاختصاص على أساس أن هذا الأمر يجب أن يصدر من المحكمة لا من قاضي الأمور الوقفية وعلى أنه « أو سارت هذه المحكمة المستأنف عليه الأول فيما اتخذه من إجراء وتمشيا مع الواقع من أنه استصدر أمرا على عريضة ، فمن المقرر قانونا أن مثل هذا الأمر يسقط بقوة القانون إذا لم يقدم للتفسيذ في

٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، وهو ما يقتضي أيضا رفض الدفع المبني من النيابة بعدم جواز الطعن بالنقض ، ويكون الطعن قد استوفى أوضاعه لشكائية .

الطعن ١٦٩ سنة ٣٦ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم عمر هتدي نائب رئيس المحكمة والدكتور هادي والسيد عبد التعم الصراف وعثمان زكريا وعلى عبد الرحمن .

٥٣

١٣ أبريل ١٩٧٢

(أ) تلقى : طعن ، سبب ، خطأ عادي .
(ب) دعوى : مصاريف ، معام ، ألعاب .

المبادئ القانونية :

١ - خطأ الحكم في بيان رقم الدعوى التي رفع الاستئناف عنها - وحدها - دون الدعوى المنصبة اليها - يعتبر من الأخطاء المادية البحتة التي لاتصلح سببا للطعن فيه بطريق النقض .
٢ - انه وإن كانت ألعاب المحاماة تدخل ضمن مصاريف الدعوى التي يتحكم بها على من خسرها ، الا ان مناط انقضائها به لن كسب الدعوى ، ن يكون قد أحضر محاميا للدفاع فيها . واذا كان يبين من الحكم المطعون فيه ان المطعون اليهم لم يحضروا محاميا عنهم أمام محكمة الاستئناف ، فإن انقضائها لهم بألعاب المحاماة على الطاعنين يكون مخالفا للقانون .

المحكمة :

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه بعد ان انبت أن للمطعون عليهم ثمر البيع ونسائه من وقت تمام البيع استند قائلًا « انه لا حجية لمقصد القسمة الذي تم بين مورث المستانفين وابنيه للمستأنف الثاني (الطاعن الثاني) في ١٢/٥/١٩٥٩ على المستأنف عليهم حيث لم يكونوا طرفا فيه من ناحية ، ومن ناحية أخرى أنهم لا يعتبرون في صحيح القانون وطبقا للمادة ١٤٦ من القانون المدني خلفا خاصا لمورث المستانفين ، لأنه يشترط لذلك أن يكون عقد القسمة المشار اليه سابقا على التصرف اليهم ، أنهم أي المستأنف عليهم كانوا يعلمون به .

طرف ثلاثين يوما من تاريخ صدوره لما كان هذا ، وإن انمايت أن المستأنف عليه الأول لم يتخذ أي إجراء بسبيل تنفيذ ذلك الأمر خلال الثلاثين يوما المحددة قانونا » وإن يتخذ « الاجراءات التي تعتبر تنفيذًا للأمر الذي يتجدد به في الاحتجاج على الحكم الصادر في الدعوى ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدني كلى للنيا ولا يفدح في سلامة هذا النظر ان يكون المستأنف عليه استصدر بعد ذلك حكما من المحكمة المختصة بتثبيتته مصفيا ذلك لان هذا التثبيت جاء لاحقا لصدور الأمر السابق انذى استصدره من قاضي الأمور الربية ، فضلا عن أن هذا الحكم الصادر في ٩/٥/١٩٦٥ جاء لاحقا لصدور الحكم ٧٤ سنة ١٩٦٤ مدني كلى للنيا في ٢٨/٦/١٩٦٤ ، ومتى كان ذلك فإن هذا التثبيت لا يمكن أن يمس حكما صدر قبله ، وأنه نرفيا على ما تقدم فإن النعي من جانب المستأنف على الأمر الذي استصدره المستأنف عليه الأول بتعيينه مصفيا رائدول بأنه حجية له قبل المستأنف يبدو متسما بوسام ويكون الاحتجاج بالأمر الصادر على عريسة بتعيين المستأنف عليه الأول مصفيا يسدو احتججا عاطلا من الجسد ، ومثل هذا الاحتجاج لا ينهض دعاه نائبة تكفي لسقيص الحكم اداة التنفيذ لان أمر البطلان فيه مجال شك وبحث وتاويل ، وبذلك يكون طلب عدم الاعتداد في هذه الدعوى بمنأى عن اختصاص انقضاء المستعجل ، ويتعين عليه ان ينفذ يده من انتصدي له أو الفصل فيه » .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكمين أن المسألة المشتركة بينهما والتي دارت فيها المنازعة بين الطرفين هي أمر قيام صفة المصفي بالطاعن الأول ، وكان الحكم الأول الصادر في ٣١/٥/١٩٦٥ بعد أن استظهر هذه المنازعة فصل فيها بقيام صفة المصفي بالطاعن الأول ، فتكون له الحجية في هذا الخصوص ما دام أن الثابت من الحكمين أن مركز الخصوم والظروف في كل من الدعويتين هي بعينها لم تتغير ، ويكون الحكم المطعون فيه بعدم اعتداده بهذه الصفة قد صدر على خلاف هذا الحكم النهائي بين الخصوم أنفسهم والذي حاز قوة الشيء المحكوم به ، ويكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهينة استئنافية وفقا للمادة الثالثة من القانون

كافيا لرفض طلب تعيين الخبير . لما كان ذلك ، وكان عقد البيع الصادران لمحمود عثمان وخديجة فقير انما يتملغان بالأرض موضوع القسمة التي أنبت الحكم مغايرتها لأرض النزاع فان اغفاله التحدث عنهما لا يعيبه بالقصور . .

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه قسد قصر بحثه فيما اذا كان المطعون عليهم يعتبرون خلفا خاصا للمورث البائع لهم في خصوص حجية عقد القسمة المبرم بينه وبين ولده الطاعن الثاني عليهم ، وانتهى الى التقرير بعدم حجيته ، واذ كان الطاعن الثاني خلفا خاصا للمورث فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث ان . . خطأ الحكم في بيان رقم دعوى الربيع التي رفع الاستئناف عنها وحدها يعتبر من الأخطاء المادية البهجة التي لا تصلح سببا للطعن فيه بطريق النقض . وانه وان كانت أتعاب المحاماة تدخل ضمن مصاريف الدعوى التي يحكم بها على من خسرها ، الا أن مناط القضاء بها لمن كسب الدعوى أن يكون قد أحضر محاميا للمرافعة فيها . اذ كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم لم يحضروا محاميا عنهم أمام محكمة الاستئناف فان القضاء لهم باتعاب المحاماة على الطاعنين يكون مخالفا للقانون ، ويتمين لذلك نقض الحكم في هذا الخصوص .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه .

الطعن ٦٤ سنة ٣٧ ق بالية السابقة .

٥٤

١٨ ابريل ١٩٧٢

التزام : بيع ، فسخ . حق حبس . مدني م م ١٩٠

و ٢٤٦

المبدأ القانوني :

التزام المشتري برد العقار المبيع بعد فسخ البيع انما يقابل التزام البائع برد ما قبضه من الثمن ، وأن التزام المشتري برد ثمرات العين المبيعة يقابل التزام البائع برد فوائد ما قبضته

الامر غير النابت في أوراق الدعوى ، بل النابت ان عقد البيع الصادر لهم تاريخه ١٩٥٣/٥/٤ ، في حين ان عقد القسمة في ١٩٥٣/٥/٢ ولم يسجل ، يضاف الى ذلك أن مشروع عقد البيع النهائي الذي اعده المستأنف عليهم والذي دوجع من مصلحة الشهر العقاري يفيد أن البائع وهو مورث المستأنفين قد تملك العقار الذي باعه الى محمد ، وأحمد صلاح محمد عثمان بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٥٠/١١/٢١ ومسجل بكتيب الشهر العقاري بسوهاج في ١٩٥١/٢/٧ برقم ١٠٥٢ ، وان هذه الأطنان قد كلفت بالفعل باسمه ومن ثم كانت هذه الأطنان غير للأطنان التي اشتراها المورث والمستأنف الثاني محمد اسماعيل مراد بموجب عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٥٣/٥/١١ ، وهي الأطنان التي جرت قسمتها بين المشتريين في اليوم التالي وهو ١٩٥٣/٥/١٢ ، ومن ذلك يبين أن الحكم وإن كان قد عرض لبحث مدى حجية عقد القسمة على المطعون عليهم ، الا أنه اقام قضاء أساسا على ما استخلصه من أوراق الدعوى من أن الأطنان المبيعة للمطعون عليهم في ١٩٥٣/٥/٤ هي غير الأطنان التي اشتراها مورث الطاعنين والطاعن الثاني من محمد اسماعيل مراد في ١٩٥٣/٥/١١ ، وجرت قسمتها بينهما في اليوم التالي والتي يتمسك بحيازتها لها ، وهو استخلاص موضوعي مائع يكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص ، ويتضمن الرد على دفاع الطاعن . .

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه لم يتم بإجراء مفاضلة بين عقد البيع الصادر من مورث الطاعنين للمطعون عليهم وعقد القسمة المبرم بين المورث وولد الطاعن الثاني ، وإنما اقام قضاء أساسا على أن الأطنان المبيعة تتأير الأطنان التي جرت قسمتها ومن ثم فان النعى بهذا السبب لا يكون قد صادف محلا في الحكم المطعون فيه . .

وحيث ان . . ما قرره الحكم المطعون فيه من أن عقد القسمة المبرم بين مورث الطاعنين والطاعن الثاني لا ينطبق على أطنان النزاع يتضمن بالضرورة رفض ادعاء الطاعنين من أن مورثهم قد باع ما خصه في الأطنان التي اقتسمها مع الطاعن الثاني الى آخرين ويصلح بذاته سببا

المطعون عليهم • اذ رفض الحكم هذا الدفاع ، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن •

اللعن ٢٢١ سنة ٣٧ دائرة وعضوية السادة المستشارين بطرس ذغللو نائب رئيس المحكمة وإبراهيم علام وعمل بقداوى وأحمد شياى الدين حنفى ومحمود السيد عمر المصرى •

٥٥

١٩ أبريل ١٩٧٢

(أ) حكم : تصحيح • مرافعات م ١٩١ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ مرافعات سابق ٣٦٤
(ب) نقض : حكم • الوه • محكمة استئناف •
(ج) قانون : دستورية ، دفع •

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الطالبان لم يسعوا بوقوع أخطاء مادية في حكم النقض ولكنهم عابوا عليه أنه لم يرد على أسباب الطعن تفصيلاً ، بل رد عليها جملة واغفل بحث مسائل قانونية مهيبة أشاروا إليها ، كما كان ذلك فإن ماورد بالطلب لا يعدو أن يكون مجادلة في المسائل القانونية التي بت فيها الحكم المطلوب تصحيحه ، وهو أمر غير جائز •

٢ - حكم محكمة النقض يحوز حجية الشيء المحكوم فيه في حدود المسائل التي بت فيها ، ويمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق المسألة التي أشار إليها الحكم الناقض •

٣ - فلا يقلل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو وقف الفصل في هذا الطلب لوجود تنازع في الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الإدارى ، وقفوا بشأنه طلباً الى محكمة تنازع الاختصاص •

من الثمن ، بما مؤداه أن من حق المشتري أن يجبس ما يستحقه البائع في ذمته من ثمار حتى يستوفى منه ثوائده ما دفعه من الثمن •

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا في صحيفة الاستئناف بأنه يترتب على انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن وإعادة الطرفين الى ما كانا عليه قبل التعاقد أنه إذا كان العقد بيعاً وفسخ رد المشتري للمبيع بثمراته الى البائع ورد البائع الثمن بفوائده الى المشتري ، وإذا أجاب الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بقوله « أن دفاع المستأنفين (الطاعنين) بأن لهم الحق في الحبس طبقاً للمادة ٢٤٦ من القانون المدني ، مردود بأن لهم هذا الحق قانوناً في حالة نفاذ العقد ، إلا أنه لما كان قد قضى في الدعوى ١٥٩ لسنة ١٩٥٠ ، كلى القيوم بفسخ عقد البيع مع التسليم ، وكان الأثر الحتمى للفسخ طبقاً للمادة ١٦٠ مدنى انعدام العقد انعداماً يمتد أثره الى وقت نشوئه فيعتبر كأن لم يكن ويعود المتعاقدان الى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، فإنه يستتبع ذلك أن يرد كل من طرفى العقد ما تسلمه بمقتضاه منذ أن تم فسخه ، وإذا كانت الثمار والرابع ورد ما دفع من الثمن من بين تلك الآثار المترتبة على انفساخ العقد ، كان هذا الدفاع غير سديد •

لما كان ذلك وكان الصحيح في القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن التزام المشتري برد الثمار المبيع ، بعد فسخ البيع إنما يقابل التزام البائع برد ما قبضه من الثمن ، وأن التزام المشتري برد ثمرات العين المبيعة يقابل التزام البائع برد فوائده ما قبضه من الثمن ، بما مؤداه أن من حق المشتري أن يجبس ما يستحقه البائع في ذمته من ثمار حتى يستوفى منه فوائده ما دفعه من الثمن ، فإن الحكم المطعون فيه اذ رفض دفاع الطاعنين الذين أقاموه - طبقاً لما سلف البيان - على أن التزامهم برد ثمار الأرض موضوع النزاع يقابله التزام المطعون عليهم برد فوائده الثمن الذى قبضه مورثهم ، وعلى أن من حقهم حبس هذه الأرض تحت يدهم حتى يستوفوا ما لهم من حقوق قبل

المحكمة :

المذكورة مردود في جملته ، ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم الناقض الصادر في ٣٠/١/١٩٦٣ بين أنه قد بت في المسائل الآتية : (أولا) أن سليم زلزل زوج المورثة كان من رعايا الدولة العثمانية طبقا للمادة التاسعة من قانون الجنسية العثمانية الصادر في ١٩ من يناير ١٨٦١ (وثانيا) أن المورثة أبحت بالجنسية العثمانية نتيجة زواجها بسليم زلزل عام ١٩٠٩ حتى وفاته سنة ١٩١٦ وقد ظلت قيمة في مصر وحفاظة على اقامتها العادية فيها حتى بعد صدور قانون الجنسية المصرية في ١٠/٣/١٩٢٩ ، ومن ثم فانها تتميز مصرية بحكم القانون وفقا للمفردة الثالثة من المادة الأولى من القانون المذكور دون حاجة الى طلب منها (وثالثا) ان ثبوت الجنسية على هذا الوضع بقوة اتفاق للمتوفاة يتمتع معه قانونا تطبيق احكام استرداد الجنسية عليها ، وانما تطبق عليها احكام التجنس بجنسية اجنبية وقد اشترطت المادة ١٢ من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٩ سبق استئذان الحكومة المصرية في هذا التجنس ، والا فان الجنسية المصرية نظل قائمة من جميع الوجوه وفي جميع الأحوال الا اذا رأت الحكومة المصرية اسقاط عبء الجنسية ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه بنقض الحكم الاستثنائي الأول الصادر في ١٧/٤/١٩٦٠ .

ولما كان حكم محكمة النقض يحوز حجية الشيء المحكوم فيه في حدود المسائل التي بت فيها ، فانه يتمتع في محكمة الاحالة عند اعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، ويتعين عليها ان تنظر نظرا على موضوع الدعوى في نطاق المسائلتين اللتين اشار اليهما الحكم الناقض - وهما التجنس بجنسية اجنبية واسقاط الجنسية المصرية - واذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واحال في خصوص هاتين المسائلتين الى الحكم الابتدائي الذي ايدته ، وكان يبين من اسباب هذا الحكم الأخير أنه أثبت أن المورثة لم تستصدر مرسوما ملكيا مصرياً يأذن لها بالتجنس بجنسية اجنبية ، ولم يثبت أن الحكومة المصرية أصدرت مرسوماً باسقاط الجنسية المصرية عنها ، وكان الطاعنون لم يقدموا لمحكمة الاحالة ما يناقض ما أثبتته الحكم الابتدائي

وحيث ٠٠ انه لما كانت المادة ١٩١ من قانون المرافعات رقم ١٣ سنة ١٩٦٨ وقابلها المادة ٣٦٤ من قانون المرافعات السابق تنص على أن : « تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من اخطاء مادية بجته كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب احد الخصوم من غير مرافعة ويجرى كدب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الاسمية وبقعه هو ورئيس الجلسة » ويبين من ذلك - وعلى ما جرى به فضاء هذه المحكمة - أن سلطة المحكمة في تصحيح ما يقع في حكمها مقصورة على الاخطاء المادية البحتة ، وهي التي لا تؤثر على كيانه بحيث تفسده ذاتيته وتجعله مقطوع الصلة بالحكم المنصحيح ، ومن ثم فهي لا تملك بهال ان تتخذ من التصحيح وسيلة للرجوع عن الحكم الصادر منها ، فتغير في منطوقه بما يناقضه .

لما في ذلك من المساس بحجية الشيء المحكوم فيه ، وكان يبين من الطلب المقدم من الطالبين أنهم لم يدعوا بوقوع اخطاء مادية في حكم النقض الصادر بتاريخ ١٧/٤/١٩٦٩ في الطعن ١٧ لسنة ٣٤ ق احوال شخصية ، ولكنهم عابوا عليه انه لم يرد على اسباب الطعن تفصيلا بل رد عليها جملة واعتدل بحث مسائل قانونية معينة اشاروا اليها ، ولما كان الثابت في الاوراق أن الطالبين تمسكوا في دفاعهم بأن مورثتهم يونانية الجنسية وبأن احكام القانون اليوناني هي الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى ، ولما قضى لهم بطلباتهم باحکام الاستثنائي الأول الصادر بتاريخ ١٧/٤/١٩٦٠ طعن المدعى عليه في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن ٣٠ سنة ٣٠ ق احوال شخصية ، وبتاريخ ٣٠/١/١٩٦٣ نفضت المحكمة هذا الحكم واحالت القضية الى محكمة الاستئناف ، ولما قضى ضد الطالبين من محكمة الاحالة بتاريخ ١١/٣/١٩٦٤ اقاموا طعنهم رقم ١٧ لسنة ٣٤ ق احوال شخصية وأسسوه على ثلاثة عشر سببا ، وبتاريخ ١٧/٤/١٩٦٩ أصدرت المحكمة الحكم المطلوب تصحيحه وهو يقضى برفض الطعن وردت المحكمة على اسباب الدعي بقولها « ان الدعي بالاسباب

(هـ) حكم • حجية •

(و) نقض : لمن ، مصلحة • وقف •

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن « النيابة العامة ممثلة في شخص وكيلها الاستاذ » قدمت مذكرة براياها بتوقيعه وأذهت في ختامها الى إعادة القضية للمرافعة لضم تقرير استئناف ، وعسودة الحكم المستأنف وترجى ابداء رأيها في الموضوع حتى يتم ذلك » • فإن هذا انطى اوردته الحكم كاف لتحقيق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة العامة في قضايا الأحوال الشخصية والوقف •

٢ - سخلو الحكم من بيان رأى النيابة لا يترتب عليه بطلانه •

٣ - بين من أقوال الفقهاء بخصوص اندشع بعد سماع الدعوى لمضى الة المانعة من سماعها مع التمتن وعدم تعلد ، وهو ما نصت عليه المادة ٢٧٥ من اللائحة الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧١ ، اهم - ٣ - الفقهاء لم يوردوا الاعذار الشرعية على سبيل العسر ، ولكن على سبيل انشال ، وجعلوا المدار فيها أن تكون مشروعة ومأنة للمدعى من رشح المدعى ، وتركوا الأمر في تقدير قوتها وكونها مانعة لظنة القاضي (١) •

٤ - الحكم الصادر من محكمة أول درجة يرفض اللدع بدعم سماع الدعوى يجوز استئنافه ، وعلى محكمة الاستئناف ، وقد استأنفت وزارة الأوقاف والنيابة العامة هذا الحكم ، أن تفصل في الاستئناف دون أن تعيد الدعوى الى محكمة أول درجة •

٥ - الأصل في حجية الأحكام أنها تسببه لا يضار ولا يقيه منها غير الخصوم اللدقين ، ومن ثم فلا محل لتغيب الحكم إذ قضى برفض دعوى المطعون عليه الثالث وأخوته وبعدم استئنافهم في الوقت ، لأن هذا القضاء يقتصر حجته على هؤلاء الخصوم وحدهم ، ولا يؤثر على حق الطاعن فيما يطلبه من استئناف •

٦ - متى كان النعى ينصرف الى قضاء الحكم

في عذا الخصوص ، وكان الثابت في الأوراق أن كل ما أثاره الطاعنون من دواع ودفاع على التفصيل السابق بيانه أمام محكمة الموضوع عود الى المجادلة في المسائل القانونية التي بت فيها الحكم بالنقض الصادر في ١٩٦٣/١/٣٠ ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه أو شابه قصور أو تناقض ، ولما كانت أحكام النقض بآلة لا سبيل الى الطعن فيها ، وكان ما أثاره الطاعنون في طلبهم على النحو ساف البيان ليس من قبيل الأخطاء المادية في الحكم ولكنه لا يعدو أن يكون مجادلة في المسائل القانونية التي بت فيها الحكم المطلوب تصحيحه وهو أمر غير جائز •

لما كان ذلك ، وكانت سلطة المحكمة في هذا الطلب تفت عند حد التحقق من وقوع أخطاء مادية بحتة في حكمها المطلوب تصحيحه على النحو سالف البيان فلا يقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية ، أو رقب الفصل في هذا الطلب لوجود تنازع في الاختصاص بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري دفعوا بشأنه طلبا الى محكمة تنازع الاختصاص ، لما كان ما تقدم فانه يتعين رفض الطلب •

الطن ١٧ مسنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكال نائب رئيس المحكمة وسعد أسعد محمود وجوه أحمد شيت وحامد وصلى وإبراهيم السيد ذكى •

٥٦

١٩ أبريل ١٩٧٢

(ا) أحوال شخصية : دعوى • نيابة عامة ، دعوى ، تدخل •

(ب) حكم : بيان رأى النيابة •

(ج) دعوى : سماعها ، دفع • مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٧١ م ٣٧٥ - عدد شرعى •

(د) ولاية : استئنافها • حكم ، جواز استئنافه ، نظره •

عاما بعد انتقال الحق اليه بوعاء والده ، والمدة المانعة من سماع دعوى الاستحقاق هي خمسة عشر عاما ، ويكون الحكم المستأنف جامعا للصواب في هذا الشق حيث جعل اقامة الخديوي في النظر عنرا مانعا من رفع الدعوى والنصوص الفهنية تخالف ذلك ، لانه من الاعذار المانعة أن يكون المدعي عليه حاكما ذا شسوة يخشى من رفع الدعوى عليه وهذا المعنى لا يوجد بالنسبة للمتدخل - الطاعن - لأن الوقف اذ خلا من ناظر ولا يوجد من يقام في النظر عليه جرت العادة في مثل ذلك أن وزارة الاوقاف كانت تقوم بالتحري الدقيق ، فاذا لم تجد احدا من المستحقين كانت تطلب اقامة المحاكم او هي في النظر على الوقف لئلا يظل شاغرا ، والحاكم كا لا يعلم شيئا عن هذا الاجراء لأن وزارة الاوقاف هي التي كانت تدبر الوقف نيابة عن الناظر ، فاذا ما رفعت دعوى على الوقف كانت ترفع على وزارة الاوقاف القائمة بشئون الوقف ، وهي التي كانت تدبر الاوقاف العامة ولا شان ادارتها لعائلة المالكة ، وكان قيام الملك في النظر على الوقف باعتبار أنه ولي الامر حينئذ ، وأنه ولي من لا ولي له ، ولم يقل أحد ان وزارة الاوقاف من التي يخشى بأسها عند رفع الدعوى عليها والدعوى المستأنفة المائلة مرفوعة على وزارة الاوقاف والكثير من القضايا الخاصة بالاوقاف التي تدبرها الوزارة ترفع على الوزارة ٠٠ وهي تقارير سائفة تؤدي الى ما انتهى اليه الحكم في هذا الخصوص ، اذ كان ذلك قاذلعي عليه بهذا السبب يكون في غير محله .

وحيث ٠٠ انه لما كان الثابت في الدعوى أن محكمة اول درجة قضت برفض الدفع بعدم سماع الدعوى وباحالة الدعوى الى التحقيق ليشب الطاعن استحقاقه في الوقف ، واستأنفت وزارة الاوقاف والنيابة العامة هذا الحكم وقضى الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف في خصوص قضائه برفض الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والده وبعدم سماع الدعوى في هذا الخصوص وتأييد الحكم المستأنف فيما بقى به من رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستحقاق عن والده وأخيه عبدالرحيم وبعدم جواز

المطعون فيه في دعوى المطعون عليه الثالث وباقي اخوته برفض استحقاقهم في الوقف ، فلا مصلحة للطاعن بالظن فيه ، لانه لم يرض عليه بشئ ، ولا يزال طلبه بالاستحقاق في الوقف عن والدته وأخيه معروضا على محكمة الموضوع ولم يفصل فيه بعد ، ويكون النعي غير مقبول .

المحكمة :

وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه قرر أن النيابة العامة ممثلة في شخص وكيلها الاستاذ قدمت مذكرة بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٠ بإيضا بتوقيعه انتهت في ختامها الى إعادة القضية سنة ٨٢ ق المقدم من نيابة القاهرة الكلية للمرافعة والتبني بضم تقرير الاستئناف ٧٠ للأحوال الشخصية وضم مسودة الحكم المستأنف وترجى ابداء رأيها في الموضوع حتى ذلك ، وهذا الذي أورده الحكم كاف لتحقيق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة العامة في قضايا الأحوال الشخصية والوقف . خلو الحكم من بيان رأي النيابة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يترتب عليه بطلانه .

وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى أقوال الفقهاء بخصوص الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر ، وهو ما نصت عليه المادة ٣٧٥ من اللانحة الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣٦ بقولها : القضاء ممنوعون من سماع الدعوى التي مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعي من رفعها عدم العذر الشرعي في عدم اقامتها وهذا كله مع انكار الحق في تلك المدة يبين أنهم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يوردوا الاعذار الشرعية على سبيل النص ولكن على سبيل المثال وجعلوا الدار فيها أن تكون مشروعة ومانة للمدعي من رفع الدعوى ، وتركوا الامر في تقدير قوتها وكونها مانعة لفظة القاضي : . واذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بعدم سماع دعوى الطاعن بالنسبة لطلبه الاستحقاق عن والده على أنه ٠٠٠٠ أما بالنسبة لوفاة والده محمد على الذي توفي سنة ١٩٢٩ فإن الحق ينتقل اليه من هذا التاريخ وهو لم يتدخل الا في سنة ١٩٦٠ أي بعد أكثر من ثلاثين

٥٧

١٩ أبريل ١٩٧٢

- (١) حكم : تفسيره - من المجلد م ١/١٩٢ ق ٩٣ لسنة ١٩٦٨ مرافعات سابق م ٣٦٦ .
 (ب) نقض : طعن ، نفاذه .
 (ج) حكم : تفسيره - نقض ، جنسية .
 (د) قانون : دفع بعدم دستوريته .

المبدأ القانوني :

١ - إذا كان قضاء الحكم واضحا ، لا يشوبه غموض ولا إبهام . فإنه لا يجوز الرجوع إلى المحكمة لتفسير هذا القضاء حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجته .

٢ - النقض لا يتناول من الحكم المظنون فيه إلا ما تناولته منه أسباب الطعن التي حكم بقبولها ، وبني النقض على أساسها ، وليست المحكمة ملزمة ببحت جميع أسباب الطعن إذا ما رأت في أحد الأسباب ما يكفي لنقض الحكم .

٣ - متى كان الحكم المطلوب تفسيره - الصادر من محكمة النقض - واضحا دلالتيه ولا يحتاج إلى تفسير ، وقد ثبت في أن زوج المتوفاة كان من رعايا الدولة العثمانية وأن المتوفاة تعتبر مصرية محكم القانون ، وأن ثبوت الجنسية للمتوفاة يتمتع معه أن تطبق عليها أحكام استرداد الجنسية ، وأنما تطبق عليها أحكام التجنس بجنسية أجنبية ، وقد اشتهر قانون الجنسية سبق استئذان الحكومة المصرية في هذا التجنس ، والا فإن الجنسية المصرية نطل قائمة إلا إذا رأت الحكومة المصرية إسقاطها لا كان ذلك فإن ما أثاره الطالبون لا يبدو أن يكون مجادلة في المسائل القانونية التي ثبت فيها الحكم المطلوب تفسيره . وهو أمر غير جائز .

٤ - متى كانت سلطة المحكمة في طلب التفسير تقف عند حد التحقق من وجود غموض أو إبهام في منطوق حكمها المطلوب لتفسيره ، فلا يقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية ، أو إحالة هذا الطلب إلى محكمة القضاء الإداري لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص .

الاستئناف بالنسبة لما قضى به الحزم المستأنف من إحالة الدعوى إلى التحقيق لثبوت الكائن استحقاقه في الوقت وكان لا مخالفة في ذلك للقانون ، لأن الحكم الصادر من محكمة أول درجة برفض الدفع ويعلم سماع الدعوى يجوز استئنافه طبقا للمادة ٣٠٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، وكان على محكمة الاستئناف وقد استأنفت وزارة الأوقاف والنيابة العامة هذا حكم أن تفصل في الاستئناف دون أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة كطلب الطاعن ، وقد أصدرت حكمها على النحو سالف البيان بقبول الدفع بعدم سماع الدعوى بالنسبة بطلب الطاعن الاستئناف . عن والده وبرفض الدفع بالنسبة لطلب الاستئناف عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، ولم تتعرض المحكمة تبعا لذلك لما قضى به الحكم المستأنف من إحالة الدعوى إلى التحقيق لأنه غير جائز استئنافه ، وقد صار هذا الحكم بالتحقيق بعد صدور الحكم المظنون فيه مقصورا على طلب الطاعن الاستئناف عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، لأن الحكم المظنون فيه قضى بعدم سماع الدعوى بالنسبة لطلب الطاعن الاستئناف عن والده .

ولما كان الأصل في حجية الأحكام أنها نسبية لا يضار ولا يفيد منها غير الخصوم الحقيقيين، فلا محل لتعيب الحكم إذ قضى برفض دعوى المظنون عليه الثالث وأخوته ويعلم استحقاقهم في الوقت ، لأن هذا القضاء تقتصر حجتيه على هؤلاء الخصوم وحدهم ، ولا يؤثر على حق طاعن فيما يطلبه من استئناف عن والدته وأخيه عبد الرحيم ، لما كان ذلك فإن النسي على الحكم المظنون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التفسير في هذا الخصوص يكون على غير أساس . وحيث أن ٠٠ قضاء الحكم المظنون فيه المظنون عليه الثالث وباقي أخوته برفض استحقاقهم في الوقت ، ولا مصلحة للطاعن بالطعن فيه لأنه لم يقض عليه شيء ولا يزال طلبه بالاستئناف في الوقت عن والدته وأخيه عبد الرحيم معروضا على محكمة الموضوع ولم يفصل فيه بعد .

وحيث أنه لا تقدم تعيين رفض الطعن .

الطعن ١٢ سنة ٣٨ ق ٥ أسئلة شخصية بالهيئة

السابقة .

المحكمة :

حيث إنه لما كانت المادة ١/١٩٢ من قانون المرافعات ١٣ سنة ١٩٦٨ وتساها المادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق اذ نصت على أنه « يجوز للمضوم أن يطلبوا الى المحكمة ان تصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو ابهام ، ويقدم الطب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى » ، فإن الاستفادة من صريح هذا النص - وعلى مجرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط الاخذ به أن يكون الطلب بتفسير ما وقع في منطوق الحكم من غموض أو ابهام ، أما اذا كان قضاء الحكم واضحاً لا يشوبه غموض ولا ابهام ، فإنه لا يجوز الرجوع الى المحكمة لتفسير هذا القضاء ، حتى لا يكون التفسير ذريعة للرجوع عنه والمساس بحجتيه ، وكان يبين أن الطلب المقدم من الطالبين لم ينسب الى المحكمة المطلوب تفسيره غموضاً أو ابهاماً ، ولكنهم عابوا عليه أنه لم يتعرض لطلباتهم وجوبهم وقضى بالنقض دون بحث جميع أسباب الطعن ، ولأنه لم يعرض لبحث مسائل قانونية معينة أشدوا اليها .

ولما كان الطعن بالنقض - وعلى مجرى به قضاء هذه المحكمة - لا تنتقل به الدعوى برمتها الى محكمة النقض كما هو الشأن في الاستئناف ، بل هو طعن لم يجهز القانون في الأحكام الانتهائية الا في احوال بينها بيان حصر ، وهي ترجع كلها أما الى مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله أو الى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات أثر فيه ، ولا تنتظر محكمة النقض الا في الأسباب التي ذكرها الطاعن في تقرير الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة ، ومن ثم فالأمر الذي يفرض على محكمة النقض ليس هو الخصومة التي كانت مرددة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع ، وإنما هو في الواقع مخاصمة الحكم النهائي الذي صدر فيها ، ولذلك فإن النقض لا يتناول من الحكم المطعون فيه الا ما تناولته منه أسباب الطعن التي حكم بقبولها وبني النقض على أساسها ، وليست المحكمة ملزمة ببحث جميع أسباب الطعن اذا ما رأت في أحد الأسباب ما يكفي لنقض الحكم ، وكان الثابت في

الأوراق أن المدعى عليه تمسك في دفاعه بأن المتوفاة كانت مصرية الجنسية وأنه طبقاً لأحكام القانون المصري الواجب التطبيق فإنه وزميله السيد/هنري مشاققة يعتبران وارثين لمتوفاة لانوما ولذا ابن عمها ويعتبران من عصبيتها ، ولما قضى ضده استئنافاً وأقام طعنه كان مما نساء على الحكم الاستئنافي في خطؤه في القانون اذا اعتمد في اعتبار المتوفاة يونانية الجنسية على أن الأوراق الرسمية دلت لا على تنازلها فحسب عن طلب التجنس بالجنسية المصرية ، بل أنها قد استردت جنسيتها اليونانية في ١٩٣٣/٨/٩ ، في حين أن الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الجنسية الصادر في سنة ١٩٢٩ ، تنص بأن يعتبر مصرياً بقوة القانون الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة في مصر منذ ١٩١٤/١١/٥ وحافظوا على تلك الإقامة حتى تاريخ نشر القانون في ١٩٢٩/٣/١٠ ، وأن المتوفاة وهي عثمانية الجنسية قد أقامت في مصر منذ سنة ١٩٠٩ حتى بعد تاريخ نشر القانون ، فهي مصرية بحكم القانون ، ويبين من الحكم المطلوب تفسيره أن المحكمة أقرت المدعى عليه على صحة هذا النص ، ورات فيه ما يكفي لنقض الحكم دون حاجة الى بحث باقي أسباب الطعن اذ قالت : « أن الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفاً لأحكام القانون ، ذلك أنه ثابت مما ورد في الحكم الابتدائي والحكم الاستئنافي المطعون فيه أن المتوفاة السيدة كاترين فيكتورين زلزل تزوجت سليم زلزل الذي ولد في لبنان ، وعمد بها في سنة ١٨٧٨ وغادرها الى مصر سنة ١٩٠٧ ، وتزوج بالسيدة المذكورة في ١٩٠٩/٩/٢٤ ، وتوفى بالقاهرة سنة ١٩١٦ ومن ثم فيكون السيد/سليم زلزل هذا من رعايا الدولة العثمانية طبقاً للمادة التاسعة من قانون الجنسية العثمانية الصادر في ١٩ من يناير ١٨٦٩ التي تنص على أنه « يعتبر كل شخص مقيم بالديار العثمانية عثمانياً ويعمل كذلك الى أن تثبت جنسيته الأجنبية بصفة رسمية » ، والمقصود بالديار العثمانية في مدلول هذه المادة أي إقليم من اقاليم الامبراطورية العثمانية . ذلك الوقت وذهنا مصر ، اذ كان ذلك وكار الثابت أن المتوفاة قد تزوجت بالسيد/سليم زلزل في سنة ١٩٠٩ وقد توفى زوجها بعد ذلك سنة ١٩١٦ فانها

أمامها بهذا الخصوص ، لما كان ماتتدم فاه
يتعين رفض الطلب .

الطعن ١٤ سنة ٤٠ ق . أحوال شخصية . بالهيئة
السابقة .

٥٨

٢٢ أبريل ١٩٧٢

(أ) عمل : عقد ، بطلان . تصرف . بطلان . نقض ،
نقض ، طعن ، سبب ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٣/٦ ، النظام عام
بطلان واقع .

(ب) حراسة ادارية : دعوى ، خصوم . أمر ١٣٨
لسنة ١٩٦١ و ٤ لسنة ١٩٥٩ .

(ج) نقض : طعن ، سبب . البطلان ، كتابة . مدنى
م ٣٩٣ و ١٩٢٢ م ٣٩٣ .

(د) عرف : محكمة موضوع . نقض ، طعن ، مسألة
واقع .

(هـ) حكم : تصيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - بطلان عقد الممسل بالاستناد الى
الاسباب الواقعية التى يشهد بها الطاعن
وان كان من النظام العام ، الا انه لا يجوز
الدفع به لأول مرة امام محكمة النقض لما يتفادله
من واقع كان يجب طرحه على محكمة الموضوع
هو التحقق من مدة عقد العمل السابق وقدر
الاجر الذى حددته للطاعن وشروط هذا العقد
والظروف التى احاطت بانهااته ، واخذت الاوراق
مما يثبت التمسك الطاعن بهذا الزلل امام محكمة
الموضوع فان التحدى به امام هذه المحكمة يكون
غير مقبول .

٢ - اذ كان الطاعن قد رفع دعواه على مندوب
الحارس الخاص ، وعلى المعلن ضده بصفته
كونه الحارس العام ، وصدر الحكم الابتدائى
ضدهما ، فان المعلن ضده بصفته يكون الخصم
الاصيل فى الدعوى واليه ينصرف قضاء الحكم
الصادر فيها ، ومن ثم يكون له ان يستأنف هذا
الحكم ، واذا انتهى الحكم المعلن فيه الى هذه
النتيجة الصحيحة وكان ما اوردته فى اسباب من
ان مندوب الحارس الخاص ليست له الصفة
فى تمثيل ادارة الاموال التى كانت موضوع

تكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
قد احقت بالجنسية العثمانية ، وتبقى على هذه
الجنسية حتى بعد وفاته ، ولما كانت المتوفاة قد
طلت مقيمة فى مصر ومحافظة على اقامتها العادية
فيها حتى بعد صدور قانون الجنسية المصرية
انصادر فى ١٠/٣/١٩٢٩ ، فانها تعتبر مصرية
بحكم القانون طبقا للفقرة الثالثة من المادة الاولى
من القانون المذكور دون حاجة الى طعن منها ،
ومتى ثبتت الجنسية على هذا الوضع بقوة
القانون للمتوفاة ، فلا تنطبق عليها احكام
استرداد الجنسية ، وانما تطبق عليها احكام
التجنس بجنسية اجنبية وقد اشترطت المادة ١٢
من قانون الجنسية الصادر فى سنة ١٩٢٩ سيق
استئذان الحكومة المصرية فى هذا التجنس ،
والا فان الجنسية المصرية تظل قائمة من جميع
الوجوه وفى جميع الأحوال ، الا اذا رأت الحكومة
المصرية اسقاط هذه الجنسية .

ولما كان يبين مما تقدم ان الحكم المطلوب
تفسيره واضحة دلالاته ولا يحتاج الى تفسير ،
وانه قد بت فى ان سليم زلزل زوج المتوفاة كان
من رعايا الدولة العثمانية وان المتوفاة تعتبر
مصرية بحكم القانون ، وفقا للفقرة الثانية من
المادة الاولى من قانون الجنسية الصادر فى
١٠/٣/١٩٢٩ وان ثبوت الجنسية للمتوفاة على
هذا الوضع يتمتع معه قانونا تطبيق احكام
استرداد الجنسية عليها ، وانما تطبق عليها
احكام التجنس بجنسية اجنبية ، وقد اشترطت
المادة ١٢ من قانون الجنسية المذكور سيق
استئذان الحكومة المصرية فى هذا التجنس ،
والا فان الجنسية المصرية تظل قائمة الا اذا
رأت الحكومة المصرية اسقاطها ، وكان ما اثاره
الطاعن فى طلبهم لا يعدو ان يكون مجادلة فى
المسائل القانونية التى بت فيها الحكم المطلوب
تفسيره ، وهو امر غير جائز لان احكام النقض باثة
لا سبيل الى الطعن فيها . لما كان ذلك ، وكانت
سلطة المحكمة فى هذا الطلب تقف عند حد
التحقق من وجود غموض او ابهام فى منطوق
حكمها المطلوب تفسيره على النحو سالف البيان ،
فلا يقبل من الطاعن ما اثاروه بالجلسة من الدفع
بعدم دستورية قانون الجنسية ، او احالة هذا
الطلب الى محكمة القضاء الادارى لوجود دعوى

العام ويتفويض منه ، ولما كان الطاعن قد رفع دعواه على مندوب الحارس الخاص والمطعون ضده بصفته الحارس العام وصدر الحكم الابتدائي ضدهما ، فإن المطعون ضده بصفته يكون الخصم الأصلي في التقاضي واليه ينصرف قضاء الحكم الصادر فيها ، ومن ثم يكون له أن يستأنف هذا الحكم ، وإذا أنهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة ، وكان ما أورده في أسبابه من أن مندوب الحارس الخاص ليست له الصفة في تمثيل إدارة الأموال التي كانت موضع حراسة وآلت ملكيتها للدولة إما حان وجه الرأي فيه لا يؤثر في تلك النتيجة ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه يكون غير منتج .

وحيث أن ما قدمه الطاعن لمحكمة الموضوع من أوراق لا يبعد أن يكون صورا شمسية وخطيا غير رسمية يقرل الطاعن أنها لمكاتبات متبادلة بين الحراسة العامة والحراسة الزراعية أصلها لم يقدم واعترض المطعون ضده بصفته في مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف على صلاحيتها لاثبات محتواها ، وإذا كانت تلك الأوراق بحالتها ليست لها أي حجية لأن الأصل هو أن لا حجية لصور الأوراق الرسمية إلا إذا كانت هذه الصور بذاتها رسمية طبقا لنص المادتين ٣٩٢ و ٣٩٣ من القانون المدني الواجبتى التطبيق فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالصورة في التسبب لإغفاله التحدث عنها يكون غير منتج .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أورد في شأنه ما يأتي « وحتى لو صح ماذهب إليه الشاهدان من أن المستأنف عليه (الطاعن) كان بعد سنة ١٩٥٦ كما قرر ذلك الشاهد الأول يتقاضى منحه سنوية قدرها ٢٥٠ ج ثم امتنع المستأنف (المطعون ضده) منذ سنة ١٩٦١ عن دفعها له فإن مثل هذه المدة التي تقاضى فيها هذا المبلغ عسالة على أجره ، وهي لا تزيد على أربع سنويات لا تكفي في تقدير المحكمة لاعتبار أن أن العرف قد جرى على منحها له خصوصا إذا ما روي أيضا أنه ليس في الأوراق ما يدل على أن غيره من عمال المنشآت يتقاضى أي مبالغ علاوة على أجره ، ومن ثم فإن المبالغ التي يكون قد اقتضاها خلال هذه السنوات تعتبر مجرد تبرع يستطيع رب العمل أن يمنحها » وإذا كان مفاد هذا النعي قرره الحكم أنه لم يثبت لدى

حراسة وآلت ملكيتها للدولة - آیا كان وجهه الرأي فيه - لا يؤثر في تلك النتيجة ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون غير منتج .

٣ - الأصل أنه لا حجية لصور الأوراق الرسمية إلا إذا كانت هذه الصور بذاتها رسمية .

٤ - التحقق من قيام العرف متروك لقاضي الموضوع . وإذا كان الحكم قد نفي وجوده بأسباب سائفة وتؤدى إلى النتيجة التي انتهى إليها فإن ما يشير الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٥ - إذا أقيم الحكم على دعائمين ، وكان يصح بذه الحكم على أحدهما ، فإن تعييبه في الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه (١) .

المحكمة :

وحيث أن بطلان عقد العمل المؤرخ ٧ من مايو ١٩٦٠ بالاستناد إلى الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل ٩١ سنة ١٩٥٩ للأسباب الواقعية التي يثيرها الطاعن بهذا الوجه وإن كان من النظام العام ، إلا أنه لا يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب طرحه على محكمة الموضوع هو التحقق من مدة عقد العمل السابق وقدر الأجر الذي حددته للطاعن وشروط هذا العقد والظروف التي أحاطت بانتهائه ، وإذا خلت الأوراق مما يفيد تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، فإن التحدى به أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول .

وحيث أن فرض الحراسة الإدارية على أموال وممتلكات أحد الأشخاص وفقا لأحكام الإمرين ١٣٨ لسنة ١٩٦١ و ٤ لسنة ١٩٥٦ يترتب عليه أن يتولى الحارس العام إدارة أمواله وتمثياله أمام القضاء ، وأنه إذا اقتضت إدارة هذه الأموال تعيين حراس خاصين عليها ، فإن اختصاصاتهم تتحدد وفقا للقرارات التي تصدر من الحارس العام وفي نطاق ما يفوضهم فيه من سلطاته ومؤدى ذلك أن هؤلاء الحراس ومندوبيهم تبعاً لهم إنما يقومون على إدارة تلك الأموال نيابة عن الحارس

٥٩

٢٢ أبريل ١٩٧٢

- (١) عمل : انتهاء عقد . محكمة موضوع . ق ٩١
لسنة ١٩٥٩ م ٣/٦ مدني م ١٢٧ .
(ب) منحة : عمل ، عرف ، نفس ، ظن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان ما أورده الحكم هو تدليس
سائق على ما اقتضت به محكمة الموضوع في حدود
سلطتها التقديرية من أن الطاعن (العامل) قد
أنهى عقد العمل الأول واستأدى من رب العمل ،
حقوقه المترتبة على انتهائه ثم أبرم معه العقد الثاني
دون أن يكون ولغا تحت أكرامه ومن أن المخالصة
جديداً معدلة المدة . وإن هذا العقد لم ينقضى
لم تصدر عنه نتيجة استغلال من جانب رب العمل
ومن نفى وجود عرف يلزم رب العمل بإداء المنحة
له كجزء من أجره ، فإن مؤدى ذلك أن الطاعن
ورب العمل قد تالفت ارادتهما على إنهاء العقد
الأول غير معدلة المدة ، وإن هذا العقد لم ينقضى
جديداً معدلة المدة ، وإن هذا العقد لم ينقضى
شيئاً من أجر الطاعن . وإذا كان العقد الأول
القديم المعدلة المدة يجوز إنهاؤه بالتفريق الطردين،
وكان العقد معدلة المدة الذي تلاه لا يمس أي حق
من حقوق الطاعن في حكم الفقرة الثامنة من المادة
١ السادسة من قانون العمل ، فإن الحكم المطعون
فيه إذ اعتبر هذا العقد صحيحاً وأقام قضاءه
على ذلك لا يكون مغلطاً في تطبيق القانون .

٢ - إذ كان الحكم قد انتهى في حدود
سلطته الموضوعية إلى الاعتداد بعقد العمل المعدل
المدة ، وإلى نفى وجود عرف يلزم رب العمل
بإداء المنحة للطاعن كجزء من أجره بأدلة تعمله
وأسباب سائفة تؤدي إلى ما انتهى إليه وبما
يتفق مع الثابت في الأوراق ، فإن ما يثيره
الطاعن (العامل) في هذا الصدد لا يعدو إلى
يكون جدلاً موضوعياً لا يصح طرحه على محكمة
النقض .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أورد في
خصوص هذا العقد والمخالصة الصادرة من
الطاعن عن حقوقه المترتبة على إنهاء علاقة العمل

محكمة الموضوع قيام ذلك العرف ، وكان التحقق
من قيام العرف متروكاً لقاضي الموضوع ، وكان
الحكم قد نفى وجوده بأسباب سائفة وتؤدي
إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن ما يثيره الطاعن
في هذا الصدد لا يعدو إلى أن يكون جدلاً موضوعياً
مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ، لما كان ما
تقدم وكان غير صحيح مذهب إليه الطاعن من أنه
لم يتمسك بالعرف بل تمسك بالاتفاق ، ذلك
لأن التثبت مما حصله الحكم أن الطاعن لم يجادل
في أن المنحة التي يطالب بها باعتبارها جزءاً
من أجره لم تنقرر في عقد العمل الذي كان
قائماً بينه وبين رب العمل ، ولا في العقد التالي
له المبرم في مايو سنة ١٩٦٠ وإنما ذهب إلى أن
العرف قد جرى على صرفها له فإنا النعى على
الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون على غير
أساس .

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام
قضاءه برفض دعوى الطاعن على دعائين : الأولى
أن الطاعن لم يتقاضى أصلاً المنحة من رب العمل
وساق الحكم تدليلاً على هذا النظر أدلة هي محل
النعي في هذه الأوجه ، والدعامة الثانية أن
تقاضى الطاعن المنحة من سنة ١٩٥٦ حتى سنة
١٩٦١ لا يقوم به عرف يلزم المطعون ضده
بصلته بإدائها إليه كجزء من أجره وإذا كان من
المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقيم الحكم
على دعائين ، وكان يصح بناء الحكم على أحدهما
فإن تعييبه في الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه ،
ولما كانت الدعامة الثانية كافية لحمل قضاءه
الحكم على ما تقدم بيانه في الرد على الوجه
الرابع من هذا السبب ، فإن النعي بباقي الأوجه
على الدعامة الأولى إما كان وجه الرأى فيها يكون
غير منتج .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٧٨ سنة ٣٥ ق رئاسة وطعوية السادة
المستشارين محمد صادق الرشيد وأحمد مسيح طلست
وأديب قصبجي وسعيد فاضل الرجوب وحافظ الركيل .

لم تدخل في اعتبارها أنه كان يتقاضى فضلا عن أجره ٠٠٠ منحة سنوية قدرها ٢٥٠ ج وأنها تعتبر جزءا من الأجر ، فمردود دبان لا خلاف في أنه عندما انتهت علاقة العمل التي كانت قائمة بين المستأنف (الطاعن) وإسكندر أوصيه بأشي (الخاضع للحراسة) أبرم معه هذا الأخير عقدا جديدا لمدة ثلاث سنوات تحدد فيه أجر المستأنف (الطاعن) بمبلغ ٥٠ ج شهريا دون الإشارة إلى أي مبلغ آخر كمكافأة أو منحة ، وهذا الإغفال يدل على أن هذه المنحة لم تكن في نظر المستأنف معتبرة كجزء من الأجر ، بل كانت مجرد تبرع يمنحها رب العمل للمستأنف (الطاعن) دون أن يتوافر فيها العناصر اللازمة لتكون عروفا مازما ، وهذا الذي أورده الحكم هو تأويل سائغ على ما اقتضت به محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية من أن الطاعن قد أنهى عقد العمل الأول واستأدى من رب العمل حقوقه المترتبة على إنهائه ثم أبرم معه العقد المؤرخ ٧ من مايو ١٩٦٠ دون أن يكون واقعا في ذلك تحت تأثير أي إكراه ، ومن أزل تلك المخالصة لم تصدر منه نتيجة استفاد من جانب رب العمل ، ومن نفى وجود عرف يلزم رب العمل بإداء المنحة له كجزء من أجره . ومؤذن ذلك أن الطاعن ورب العمل قد تلاقوا إرادتهما على إنهاء العقد الأول غير محدد المدة ، وأن يستبدلا به عقدا جديدا محدد المدة ، وأن هذا العقد لم ينتقص شيئا من أجر الطاعن . ولما كان العقد الأول غير محدد المدة يجوز إنهائه باتفاق الطرفين وفقا للتواعد العامة وكان العقد محدد المدة الذي تسلاه لا يمس أي حق من حقوق الطاعن في حكم الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر هذا العقد صحيحا وإقام قضاؤه على ذلك لا يكون مخطئا في تطبيق القانون ، ومن ثم يكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أن ٠٠ ما ساقه الحكم المطعون فيه بشأن تلك المنحة يتضمن الرد على دفاع الطاعن ، وإذ كان الحكم كما تقدم القول قد انتهى في حدود سلطته الموضوعية إلى الاعتداد بعقد العمل المؤرخ ٧ من مايو ١٩٦٠ وإلى نفى وجود عرف يلزم رب العمل بإداء المنحة للطاعن كجزء من

السابقة عليه ، أن مذهب إليه المستأنف (الطاعن) ووقع في مايو ١٩٦٠ عقدا جديدا تقضير شروطه العقد الأول إنما كان واقعا تحت تأثير الإكراه ، مردود بأن الإكراه أننى يبطل العقد كما تنص على ذلك المادة ١٢٧ من القانون المدني يشترط فيه استعمال وسائل للإكراه تهدد بخطر محقق وتحدث رهبة في النفس ولم يذكر المستأنف (الطاعن) أن رب العمل قد استعمل معه عند الاتفاق على عقد مايو ١٩٦٠ أي وسيلة من وسائل الإكراه ، أما مذهب إليه من أنه كان في حاجة إلى المال وأنه قد وقع على العقد الجديد وهو تحت تأثير هذه الحاجة فهو لا يعتبر من قبيل الإكراه إذ كان يستطيع أن يمتنع عن التوقيع على عقد لم يرض شروطه ، أما وقد ارتضاه وظل يعمل وفقا لهذه الشروط طوال المدة المحددة في العقد دون أن يطعن عليه بأي طعن ، ولم يطعن إلا عندما استعمل المستأنف عليه (المطعون ضده الأول) الحق المخول له فوضع حدا له فهذا دليل على أن إرادته كانت إرادة حرة معتبرة فانونا ، وأن مذهب إليه المستأنف من أن المخالصة التي وقع عليها تعتبر بدورها باطلة أعمالا للفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون عقد العمل ، مردود بأن البطلان الذي تقرر هذه المادة إنما يقع على المصالحة والإبراء من الحقوق الناشئة عن عقد العمل إذا كانت تخالف أحكام القانون أو نص فيها على خلاف الواقع أن العامل قد نال كل حقوقه التي رتبها له القانون عند نهاية خدمته ، وذلك رعاية لصالح العامل باعتباره يمثل الطرف الضعيف في علاقات العمل أما إذا ثبت أن رب العمل لم يستغل حاجة العامل للعمل ولم يفرض عليه قواعد خاصة تنقص من الحقوق التي رتبها له القانون ، فمثل هذه المصالحة أو المخالصة لا تكون باطلة ، ولما كان المستأنف (الطاعن) لم يذهب في جميع أطوار هذا النزاع إلى أنه عندما تحاسب مع رب العمل قد انتقص منه هذا الأخير جزءا من حقوقه ، بل كان الثابت مما قرره نفس المستأنف (الطاعن) أنه استوفى كل حقوقه ، ونال المكافأة التي حددتها له القانون ، ومن ثم تكون هذه المخالصة لا مطعن عليها من هذا الوجه . وبما أنه عن قول المستأنف (الطاعن) أن محكمة أول درجة عندما قضت له بمكافأة نهاية الخدمة

أية جهة قضائية أية دعوى يكون الغرض منها الطعن في أي تصرف أو قرار أو تدبير أو إجراء، ويوجه عام أي عمل أمرت به أو تولته الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات وذلك سواء أكان الطعن مباشرا يطلب الفسخ أو الإلغاء أو التعديل أو وقف التنفيذ أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بالتعويض أيا كان نوعه أو سببه ، إنما ترمى إلى حماية الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات من أن توجه إليها المطاعن عن تصرفات اتخذت - على ما أوضحته المذكرة الإيضاحية للقانون - تأميناً لمكاسب الشعب الاشتراكية ، وهذه الحماية تقدر بالقدر اللازم لتغطية التصرفات المشار إليها ، فإذا استنفذت الجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة غرضها وهي في مامن من كل طعن ، فإن الحماية تقف عند هذا الحد ولا تتخطاه ، ولما كانت المسألة الثالثة من القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بامن الدولة قد نصت على أنه « يجوز بقرار من رئيس الجمهورية فرض الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الذين يأتون أفعالا بقصد إيقاف العمل بالانشغالات أو الأضرار بمصالح العمال أو تتعارض مع المصالح القومية للدولة » وكان القرار الجمهوري ٢٩٣١ لسنة ١٩٦٤ قد صدر استنادا إلى هذا القانون ، ونص في المادة الأولى منه على أن « تفرض الحراسة على مصنعين ربان الكلويا المصرية ٢١ و ٢٣ شارع محطة المطرية بالمطرية وتسرى في شأن « المصنع » أحكام الأمر ٤ لسنة ١٩٥٦ ، ونص في المادة الثانية منه على أن يتولى رئيس الوزراء الإشراف على تنفيذ أحكام هذا القرار ، ونص في المادة الثالثة منه على أن « يعين رئيس الوزراء بقرار منه حارسا عاما يتولى إدارة « المصنع » وأن يكون للحارس العام أن يعين حارسا خاصا على « المصنع » تحدد اختصاصاته وفقا للقرارات التي تصدر من الحارس العام » .

وكانت دعوى الطاعن أن المطعون ضده الثاني - الحارس الخاص على « المصنع » - وهو بسبيل تنفيذ قرار فرض الحراسة على « المصنع »

أجره بأدلة تحمله وبأسباب مسانفة تؤدي إلى ما انتهى إليه وبما يتفق مع الثابت في الأوراق ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن المحكمة ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ٥٧٩ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

٦٠

٢٢ أبريل ١٩٧٢

(أ) حراسة ادارية : دعوى ، قبولها ، ق ٩٩ لسنة ١٩٦٣ م ١ .

(ب) حارس اداري : سلطته ، استلاؤه على مال آخر غير الموضوع تحت الحراسة . قرار جمهوري ٢٩٣١ لسنة ١٩٦٤ ق ١٩٩ لسنة ١٩٦٤ .

المبادئ القانونية :

١ - ترمى المادة الأولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٦٣ إلى حماية الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات من أن توجه إليها المطاعن عن تصرفات اتخذت تأميناً لمكاسب الشعب الاشتراكية ، وهذه الحماية تقدر بالقدر اللازم لتغطية التصرفات المشار إليها ، فإذا استنفذت هذه الجهات غرضها وهي في مامن من كل طعن ، فإن الحماية تقف عند هذا الحد ولا تتخطاه .

٢ - لما كان الشارح قد ناط سلطة فرض الحراسة برئيس الجمهورية وحده ، وقد أصدر قراره بفرضها على « المصنع » ولم يرد اسم الطاعن ولا أمواله الأخرى في قرار فرضها ، فإن استيلاء الحارس الخاص على أي مال آخر غير « المصنع » يكون عملاً غير متصل بالمسأل الموضوع تحت الحراسة ، ولا ينطبق عليه الحفظ من سماع الدعوى .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ المادة الأولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٦٣ إذ نصت على أنه « لا تسمع أمام

٦١
٢٥ أبريل ١٩٧٢

- (١) بطلان : تكليف بالحضور . نظام عام . مرافعات سابق م م ٢٦ و ١٣٢ و ١٢٠ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
(ب) استئناف : اعتباره كان لم يكن . مرافعات سابق م م ٤٠٥ و ٧٨ .
(ج) محكمة نقض : سلطتها . مسئولية تقصيرية . محكمة موضوع . خطأ .

المبادئ القانونية :

١ - بطلان أوراق التكليف بالحضور لغياب في الاعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحياته وليس متعلقا بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وإنما يجب على الخصم الذي تقرر البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، ويجوز له أن ينزل عنه صراحة أو ضمنا ، وفي هذه الحالة يزول البطلان ، ولا يجوز لمن نزل عن البطلان أن يعود الى التمسك به .

٢ - ميعاد الثلاثين يوما ، والجزاء المقرر لعدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف «ن» لم يكن هو بميئه الجزاء المقرر لعدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة للدعوى المتدأ ، وهذا الجزاء مقرر لمصلحة المستأنف عليه ولم يوجب المشروع على محكمة الحكم بهذا الجزاء من تلقاء نفسها خلافا لما كان عليه الحال في المادة ٤٠٦ مكرر قبل الغائها مما يؤكد أن الجزاء في صورته الجديدة لا يتعلق بأنشاء العام . ولصاحب المصلحة أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا .

٣ - لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع في تكييفها للأفعال الصادرة من المدعى عليه بأنها خطأ أو غير خطأ ، وإذا كانت التعليمات الصحية المدرسية تقضي بأن يكون استعمال محلول النوشادر عن طريق تحريك قطعة فم بمبللة بالقرب من فتحتي الأنف عند اللزوم قبل الاغناء وأن المظعون ضده الثاني - ناظر المدرسة - قد خالف هذه مما أدى الى اصابة الطاعن ، فإن هذا المسلك من جانب المظعون ضده الثاني يعد انحرافا عن السلوك الواجب يتحقق به ركن الخطأ في جانبه ، وإذا نفى الحكم المظعون فيه الخطأ عنه ولم يعتبر أن ما وقع منه في الظروف

استلزم بغير حق من وكيل الطاعن قيمة الرصيد المودع بالنك باسم الطاعن ، وأن هذا الرصيد كان محصلا لمعرفة وكيل الطاعن قبل فرض الحراسة ، في حين أن الحراسة لم تفرض على شخص الطاعن ولا على أمواله وإنما فرضت على « المصنع » وحده ، وأن الحارس الخاص بحصوله على رصيده الطاعن المحصل قبل فرض الحراسة قد تجاوز قرار فرض الحراسة وتعداه الى أموال لا تتصل بالمال الموضوع تحت الحراسة فلا تستند تصرفاته الى أمر يفرض الحراسة فلا يحميها القانون ، وكان الطاعن قد رضخ لقرار فرض الحراسة ولم ينازع فيه ولا في أسبابه ومبرراته أو في مدى ملائمة أو الضرر الناجم عنه ، ولم يمسس بالطعن مباشرة بطلب الغائه أو بطريق غير مباشر بالمطالبة بالتعويض عنه إنما انصبت دعواه على أن الحارس قد تجاوز حدود قرار فرض الحراسة .

لما كان ذلك وكان الشارع قد ناط سلطة فرض الحراسة برئيس الجمهورية وحده وقد أصدر قراره بفرضها على « المصنع » ولم يرد اسم الطاعن ولا أمواله الأخرى في قرار فرضها فإن استيلاء الحارس الخاص على أي مال آخر غير « المصنع » يكون عملا غير متصل بالمال الموضوع تحت الحراسة ولا ينطبق عليه الحظر من سماع الدعوى الواردة في القانون ٩٩ لسنة ١٩٦٣ . إذ كان ذلك وكان الحكم المظعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم سماع الدعوى استنادا الى أن القرار الجمهوري الصادر بفرض الحراسة على المصنع إنما يمتد الى المبلغ الذي تم به بيع ما كيناته وموجوداته قبل فرض الحراسة ، وأن الاجراء الذي اتخذه الحارس في هذا الخصوص في ما من من أي طعن ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب .

ولما تقدم يتعين الحكم في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم سماع الدعوى وإحالة القضية الى محكمة القضاة الابتدائية .

المصلحة أن يتنازل عنه صراحة أو ضمناً .
لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن
صاحب المصلحة في هذا الدفع - وهو المطعون
ضده الثاني - لم يتمسك به أمام محكمة
الاستئناف ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض
باعتبار الاستئناف كان لم يكن لا يكون قد
أخطأ في القانون . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه أقام
قضائه بانتفاء الخطأ في جانب المطعون ضده
إثباتي على قوله « ثبت من جميع الأوراق التي
تناولت الحادث أن إصابة المستأنف (الطاعن)
لم يكن لها من سبب مباشر إلا تلك الحركة
الإلزامية التي صدرت من التلميذ أثناء
النوبة العصبية التي أصابته ، ولم يثبت على
الإطلاق في تلك التحقيقات أن ناظر المدرسة
« المطعون ضده الثاني » أقدم على عمل أو امتنع
عن عمل أدى مباشرة إلى وقوع الإصابة أو كان
سبباً فيها ، فإن نسبة الخطأ أو الإهمال إليه
يكون في غير موضعه » ولما كان لمحكمة النقض
أن تراقب محكمة الموضوع في تكييفها للأفعال
الصادرة من المدعى عليه بأنها خطأ أو غير
خطأ ، وكانت التعليمات الصحية المدرسية -
وعلى ما أورده الحكم المطعون فيه - تقضي بأن
يكون استعمال محلول النوشادر عن طريق
تحريك قطن قطن مبللة به بالقرب من فتحتي الأنف
عند اللزوم مثل الإغماء ، وأن المطعون ضده
الثاني - ناظر المدرسة - قد خالف هذه
التعليمات حسبما سجله هذا الحكم ، وذلك
بأن سلم زجاجة محلول النوشادر مكشوفة -
بعد أن نزع سداداتها - إلى الطاعن ليقرّبها
من أنف التلميذ المغمى عليه وكانت هذه
المخالفة قد تسببت في تناسل المحلول من
الزجاجة ، مما أدى إلى إصابة الطاعن ، فإن هذا
المسلك من جانب المطعون ضده الثاني يعد انحرفاً
عن السلوك الواجب يتحقق به ركن الخطأ
في جانبه ، وإذ نفى الحكم المطعون فيه الخطأ
عنه ولم يعتبر أن ما وقع منه في الظروف التي
وقع فيها الحادث يعد كذلك ، فإنه يكون قد
أخطأ في تطبيق القانون ، ولما كان الحكم
قد حجب نفسه بذلك عن بحث الأثر المترتب على
هذا الخطأ الثابت في حق المطعون ضده الثاني
على مسئولية هذا الأخير ومسئولية المطعون

التي وقع فيها الحادث يعد كذلك ، فإنه يكون
قد أخطأ في تطبيق القانون .
المحكمة :

وحيث أن . . بطلان أوراق التكاليف بالحضور
لعيب في الإعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة
من شرع لحمايته ، وليس متعلقاً بالنظام العام
على ما يستفاد من المادتين ١٣٢ ، ١٤٠ من قانون
المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة
١٩٦٢ ، وبالتالي فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به
من تلقاء نفسها ، وإنما يجب على الخصم الذي
تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام
محكمة الموضوع ، ويجوز له أن ينزل عنه
صراحة أو ضمناً ، وفي هذه الحالة يزول البطلان
طبقاً للنص المادة ٢٦ من قانون المرافعات السابق ،
ولا يجوز لمن نزل عن البطلان أن يعود إلى
التمسك به .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون
فيه أن أظاعن قد نزل عن الدفع بالبطلان ، فإن
النهي على الحكم بهذا الشق يكون على غير
أساس . والنهي في شقه الثاني غير سديد
أيضاً ، ذلك أن ميعاد الثلاثين يوماً المحدد في
الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون
المرافعات السابق بعد تعديله بالقانون ١٠٠
لسنة ١٩٦٢ هو - وعلى ما جسر به قضاء
هذه المحكمة - ميعاد حضور بصريح النص ،
وانجزاء المقرر في هذه الفقرة لعدم مراعاة هذا
الانعقاد وهو اعتبار الاستئناف كان لم يكن هو
بعبء الجزاء المقرر في المادة ٧٨ من ذلك القانون
لعدم مراعاة ميعاد التكاليف بالحضور بالنسبة
للدعوى المبتدئة وهذا الجزاء مقرر لمصلحة
المستأنف عليه ولم يوجب المشروع على المحكمة
الحكم بهذا الجزاء من تلقاء نفسها
خلافاً لما كان عليه الحال في المادة ٤٠٦ مكرر
قبل إلغائها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، مما
يؤكد أن الجزاء في صورته الجديدة لا يتعلق
بالتزام العام ، فلا تحكم به المحكمة بغير طلب من
الخصوم ، ولا يغير من ذلك أن هذا الجزاء
يقع بقوة القانون بمجرد انقضاء ميعاد الثلاثين
يوماً دون أن يتم تكليف المستأنف عليه
بالحضور ، إذ أن هذا معناه أن يتجهت على المحكمة
أن توقع هذا الجزاء في حالة طلبه من صاحب
المصلحة ، ولا يكون لها خيار فيه ، ولصاحب

والاحكام فتسلم الصورة الى ادارة قضايا الحكومة او مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلي لكل منها ، والنص في المادة السادسة من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم ادارة قضايا الحكومة على أن تنوب هذه الادارة عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التي يخولها القانون اختصاصا قضائيا ، يدل على أن الادارة المذكورة في ظل قانون المرافعات السابق انما تنوب عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية ، كما تنوب عن الهيئات العامة التي تبشر مرفقا من مرافق الدولة ولها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة في القانون العام ، على أساس أن تلك الهيئات كانت في الأصل مصالح حكومية ، ثم رأت الدولة ادارتها عن طريق هيئة عامة للخروج بالمرافق عن النظام (الروتين) الحكومي ، وقد منحه المشرع شخصية اعتبارية مستقلة تحقيقا لغرضها الأساسي وهو أداء خدمة عامة ، وإن كانت لهذه الخدمة طبيعة تجارية .

أما المؤسسة العامة فلا يسرى عليها حكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ولا المادة السادسة من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ أنفتى الذكر ، إذ أن الفرض الأساسي لها هو ممارسة نشاط تجاري أو صناعي أو زراعي أو مالي ولها ميزانية مستقلة تعد على نمط الميزانيات التجارية وتثول إليها أرباحها بحسب الأصل وتتحمل هي الخسارة ولا تعتبر مصلحة حكومية أو من الهيئات العامة . لما كان ذلك فإن المؤسسة المصرية العامة للمضارب لا تخضع لحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ، ويكون إعلانها بصحيفة الطعن في مقرها قد تم صحيحا .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه إقام قضاءه في هذا الخصوص على مآزره من « أن ما يثيره المستأنف من اعتراض على تصفية الخبير الذي نديته محكمة الدرجة الأولى لعقد التوريد المؤرخ ١٩٦٣/١٠/٧ بالنسبة لوزن الكمية الموردة ودرجة نظافتها لا محل له ، إذ أن الثابت من الإطلاع على العقد المذكور أنه ينص في بند الرابع على أن وزن البضاعة يتم بمعرفة قباني شونة المضرب

ضده الأول عن تمويض الضرر الذي لحق الطاعن فانه يتعين نقض الحكم لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٢٢٢ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة وعباس حامى عبد الجواد وإبراهيم علام وعبدل بنهادى ومحمود السيد عمر المصرى .

٦٢

٢٧ ابريل ١٩٧٢

(١) دولة : هيئة عامة . إعلان . أداة قضايا الحكومة .
مرافعات سابق م ٣٢١٤ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ م ٦ .
(ب) البات : كتابة . ورقة عرفية . حكم . تحليل ،
صور .

المبادئ القانونية :

١ - المؤسسات العامة غرضها الأساسي ممارسة نشاط تجاري أو صناعي أو زراعي أو مالي ، ولها ميزانية مستقلة تعد على نمط الميزانيات التجارية ، وتثول إليها أرباحها بحسب الأصل كما تتحمل بالخسارة ، ولا تعتبر مصلحة حكومية أو من الهيئات العامة ، ومن ثم فإن المؤسسة المصرية العامة للمضارب لا تخضع بحكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق ، ويكون إعلانها بصحيفة الطعن في مقرها قد تم صحيحا .

٢ - صور الأوراق العرفية لا حججية ولا قيمة لها في الأليات الا بمقدار ما تهدي الى الأصل الواقع عليه . وإذ كان الطاعن قد تمسك في دفاعه بأن صورة العقد التل لا تجعل توقيعه غير مطابقة لأصله ، وإن عبارة العجز الواردة في الصورة غير واردة في الأصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في قضائه على تلك الصورة وأغلل الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص ، فانه يكون قد خالف القانون وشابه قصور في التسييب .

المحكمة :

وحيث أن . . النص في الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات السابق الذي رفع الطعن في ظله على أنه فيما يتعلق بالأشخاص العامة تسلم صورة الإعلان للنائب عنها قانونا فيما عدا صفح الدعاوى وصحف الطعون

٢٣

٢٩ أبريل ١٩٧٢

- (١) : قسمة : بيع تجزئة .
 (ب) : نقض : محكمة ، سلطتها ، حكم ، تسيب ، عيب .
 (ج) : عقد : نسيبه ، محكمة موضوع ، سلطتها .
 (د) : بيع : شيوع - قسمة .
 (هـ) : دعوى : صحة تعاقب - تسجيل .
 (و) : التزام : وفاة ، التزام مشترك .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان البيع قد ورد على حصة مفردة ومحددة التزم البائعون باستئناها من الاعيان الموقوفة قبل قسمتها ، لم يكن قد جرى استبعاد الاطيان المبيعة قبل وقوع القسمة ، فان البيع الصادر الى المشتري - المطعون ضده الاول - يكون صحيحا ونافذا قبل البائعين جميعا ايا كانت النتيجة التي تترتب عليها قسمة الاطيان حتى لو وقع القدر المبيع في نصيب واحد منهم ، وهذا الشريك وشبانه في الرجوع على باقي شركائه طبقا للقواعد المقررة قانونا .

٢ - إذا كان الحكم قد انتهى صحيحا الى القضاء بصحة ونفاذ عقد البيع فانه لا يبطله ما وقع في اسبابه من خطأ في تطبيق القانون بتقريره وجود تضامن بين البائعين في العقد ، ما دام هذا الخطأ لم يؤثر على النتيجة الصحيحة التي انتهى اليها ، وللمحكمة النقض تصحيح ما وقع في قرارات الحكم القانونية من خطأ وان تعطي الوقائع الثابتة تكييفها القانوني الصحيح ما دامت لا تعتمد في هذا التكييف على غير ما حصلته محكمة الموضوع من هذه الوقائع .

٣ - تفسير العقود واستظهار نية طرفيها هو امر تستقل به محكمة الموضوع ما دام قضاؤها في ذلك يقوم على اسباب سائفة ، وطالما انها لم تغرر في تفسيرها للعقد واستظهار نية الطرفين عن المعنى الظاهر لعبارة .

٤ - من حق الشريك في الشيوع ان يبيع جزءا مارؤا من المال الشائع قبيل اجراء القسمة .

وبحضور مندوب البائع اذا اراد ، على أن ترد الاوزان في دفاتر الوزن المخصصة وتكون هذه الدفاتر حجة على الطرفين ، كما ينص في بنده الثالث على أن التسليم يتم في شونة المضرب بعد الحماية والفرز والوزن والقبول ، ومفهوم ذلك ان ارادة أنظرين قد انعقدت على أن الوزن والفرز يجريان بمعرفة المضرب وتكون دفاتر المضرب اسبئة للوزن والفرز حجة عليهما ، فلا يكون ثمة تنريب على الأخير اذا ما اعتمد الوزن والفرز الواردين بدفتر المضرب ، اذ لا حجية لعلوم الاوزان التي يتمسك بها المستأنف « وهذا الذي اوردته المحكمة هو تحصيل موضوعي سائغ وفيه الرد الكافي على ما اثاره الطاعن ، ولا يشوبه خطأ او مخالفة للقانون » .

وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه افام قضائه بهذا الخصوص على ما استخلصه من أنه « واضح من مطالعة نص الخطاب آنف الذكر أنه لا ينطوي على أي تعديل لنصوص العقد (صورة مرفقة بتقرير الخبير المودع بالملف الابتدائي) بل هو مجرد ترديد لنص البند الخامس من العقد ، ومؤدي ذلك أن بدل العجز لا يحتسب الا اذا ظهر عجز فعل في مقدار الكمية المسلمة للمضرب عند اعادة وزنها به ، واختلاف عذا الوزن بالنقض عن الوزن الذي تم عند التسليم الى شونه البنك » وهذا الذي اوردته المحكمة غير صحيح في القانون ، ذلك أن صور الأوراق الصرفية لا حجية ولا قيمة لها في الاثبات الا بمقدار ما تهدي الى الاصل الموقع عليه ، واذا كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك في دفاعه بأن صورة العقد المؤرخ ١٩٦٢/١١/١٥ والتي لا تحمل توقيع غير مطابقة لأصله ، وأن عبارة العجز الواردة في الصورة غير واردة في الاصل ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد في قضائه على تلك الصورة وأغفل الرد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص ، فانه يكون قد خالف القانون وشابه بقصور في التسيب بما يستوجب نقضه جزئيا .

الطعن ٢٤٩ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هدي نائب رئيس المحكمة والسيد عبد المصطفى الصراف وعثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حماد وعلى صلاح الدين .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع ، فانه لا يبطله وما وقع في أسبابه من خطأ في تطبيق القانون بتقريره وجود تضامن من البائعين في العقد ، ما دام هذا الخطأ لم يؤثر على النتيجة الصحيحة التي انتهت اليها .

ولما كان لمحكمة النقض تصحيح ما توسع في تقديرات الحكم القانونية من خطأ كما أن لهذه المحكمة أن تطلى الوقائع الثابتة فيها القانوني الصحيح ما دامت لا تعتمد في هذا التكييف على غير ما فصلته محكمة الموضوع من هذه الوقائع .

وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه رد على ما اثارته عنه في هذا الخصوص بقوله « ان الثابت في الأوراق وتقرير الخبير في الدعوى رقم ٨٥٢ لسنة ١٩٤٦ مدني كل الاسكندرية ان المستأنف عليه الاول (المطعون ضده الاول) قد قام بزراعة جزء كبير من تلك الأرض محل الدعوى واقام على بعضها مباني وأنشأ طرقا ، فليس من مصلحته ان يستبدل بالأرض التي يضع اليد عليها أرضا أخرى ، هذا فضلا عن أن الخبير المتعبد من قبل محكمة أول درجة قد أثبت أن الأرض الواردة بعقد البيع هي ذاتها الأرض الواردة بالريضة » ويبين من ذلك أن الحكم لم يعتمد فقط على تقرير خبير الدسوى وانما دعم قضاؤه بالقرائن وبالشواهد المادية التي استقهاها من تقرير خبير في نزاع سابق كان مرددا بين الخصوم ، هذا الى أن خبير الدعوى - خلافا لما تقوله الطاعة - لم يكن سنديه في النتيجة التي انتهى اليها مجرد بيانات يقدمها المطعون ضده الاول عن الاطيان اشى اشتراها وانما عز ذلك - كما هو واضح في مدونات تقريره - بما استتظروه من محاضر أعمال الخبير في القضية الأخرى والتي استوثق منها أن الأعيان التي وضع المشتري يده عليها تنفيذا لعقده ذات حدود معلومة ومميزة ومحددة على الطبيعة بعلاوات بناء ثقيلة ، وتطابق في معالمها وحدودها الأرض التي وردت بالصحيفة .

لما كان ذلك وكانت الأسباب التي أوردتها المحكم في هذا الخصوص هي أسباب موضوعية

٥ - دعوى صحة التعاقد هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وهي تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية ، وهذا يقتضي أن يفصل القاضي في أمر صحة البيع واستيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ، تتسع لبحث ذاتية الشيء المباع على المحكمة ان تتحقق من موقعه ومساحته وتعيين حدوده وأوصافه قبل الحكم بانعقاد البيع (١) .

٦ - اذا كان المطعون ضده الاول (المشتري) قد اودع باقي الثمن على ذمة الطاعة وبائعين ، وطالما ان الابداع لم يكن في ذاته محل اعتراض ، فان ذمة المطعون ضده تبرا لأن الصلقة بالنسبة له كانت غير مجزأة ، ولطاعة ان تستأدى حصتها من الثمن المودع وفق الاجراءات المقررة قانونا .

الحكمة :

وحيث ان ٠٠ الثابت من البند السادس من عقد البيع المؤرخ ١٩٥٤/٢/٢٢ - وفق ما جاء به الحكم المطعون فيه - « ان البيع ورد على حصة مفرزة ومحددة التزم البائعون باستنزائها من الأعيان الموقوفة قبل قسمتها ، ومفاد ذلك أن الطاعة وشركاءها وافقوا على أن يخرج القسدر المبيع من ملكيتهم قبل قسمتها بحيث لا يدخل في أية قسمة تجرى بينهم فيما بعد ، مما يقتضاه ان الصلقة - في مقصود المتعاقدين - وحيدة قائمة بذاتها لا يمكن تفريقها على المشتري وان الالتزام - في مفهوم ارادتهما ووفق الغرض الذي رما اليه - لا يجوز تنفيذه مقسما ، بل يجب تنفيذه باعتباره كلا غير قابل للتجزئة ، ومن ثم فاذا لم يكن قد جرى استبعاد الاطيان المبيعة قبل وقوع القسمة فان البيع الصادر الى المشتري - المطعون ضده الاول - يكون صحيحا ونافذا قبل البائعين جميعا (الطاعة وباقي المطعونون ضدهم) ايا كانت النتيجة التي تترتب عليها قسمة الاطيان حتى ولو وقع القسدر المباع في نصيب واحد منهم ، وهذا الشريك وشأنه في الرجوع على باقي شركائه طبقا للقواعد المقررة قانونا » .

موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهي تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقسـل الملكية حتى اذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها وهذا يقتضى أن يفصل القاضي في أمر صحة البيع واستيفائه للشروط اللازمة لانفاذه وصحته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لبحث ذاتية الشيء المبيع الذى هو ركن من أركان البيع ، ويجب على المحكمة أن تتحقق من موقعه ومساحته وتعيين حدوده وأوصافه تعيينا مانا للجهالة قبل الحكم بانفاذ البيع .

ولما كان الثابت أن محكمة الموضوع على ما سلف بيانه لم تعدل من شروط العقد وانما هي فسرت هذه الشروط للتعرف على حقيقة ما قصدت العقادان منها واستظهرت مدلول العقد المتنازع عليه في خصوص القدر المبيع مما تضمنته عباراته وعلى ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره والطريقة التي جرى بها تنفيذه . لما كان ذلك فإن المحكمة لا تكون قد خالفت القانون ويكون التمس على الحكم به هذا السبب في غير محله .

وحيث أن . . المطعون ضده الأول أودع باقى الثمن على ذمة الطاعنة وسائر البائعين ، وطالما أن الإيداع لم يكن في ذاته محل اعتراض ، فإن ذمة المطعون ضده تبرأ بإيداع المستحق من الثمن على ذمة البائعين جميعا ، لأن الصفقة بالنسبة له كانت غير مجزأة ، وللطاعنة أن تستأدى حصتها من الثمن المودع وفق الاجراءات المقررة قانونا . .
الطن ٢٨٦ سنة ٢٧ ر دالة وعضوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيدي ومحمد شبل عبيد .
المقصود وأبعد سيج طلعت وأديب قصبجي ومحمد فاضل المرجوشي .

٦٤

٢ مايو ١٩٧٢

- (أ) عرض موت : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تنبى ذاته . اثبات . عبوة .
(ب) عقد : شركة . اوث .
(ج) موته : ماله قبل الوفاة .
(د) نقس : طعن ، سبب . وصية ، بيع .
(هـ) نقس : طعن ، سبب .

سائفة تكفى لحمل قضاءه . ولم يكن على الحكم بعد ذلك أن يرد استقلالا على ما يخالفها ، فإن الحكم لا يكون ميبيا بالقصور . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه بنى قضاءه في هذا الخصوص على أن : « تصوص عقد البيع المؤرخ ١٩٥٤/٤/٢٦ صريحة في أن المبيع هو قطعة أرض معينة ومفرزة ومحددة وليست شائعة ، ويؤيد ذلك ما جاء في البند الرابع من عقد البيع بأن البائعين يقررون بأنهم تلقوا ملكية القطعة المبيعة باعتبارها جزءا من الحصص المملوكة لهم وروصتهم ملاكا على الشيوخ في أرض الوقف ، هذا فضلا عما جاء في البند السادس من نفس العقد صراحة بأن الأرض موضوع العقد هي ذات الأرض التي وضع المشتري يده عليها يوم تحرير العقد » .

ولما كان تفسير العقود واستظهار نية طرفيها هو أمر تستقل به محكمة الموضوع ما دام قضاؤها في ذلك يقوم على أسباب سائفة . وطالما أنها لم تخرج في تفسيرها للعقد واستظهار نية الطرفين عن المعنى الظاهر لعبارته ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألزم المدلول الظاهر بعبارات تصوص عقد البيع ومن بينها البند السادس الذي جاء صريحا في الدلالة على أن البيع وقع على عين مفرزة ومحددة ، وأن المشتري استلم هذه العين استلاما فعليا فور انفاذ البيع ، وكان لا يوجد في البند السابع ما يقتضى صرف هذه العبارات عن ظاهرها لأن هذا البند الأخير خاص بتسوية نزاع سابق كان مرددا بين الطرفين عن جزء من أطيان النزاع الحال اتفق الطرفان على اعتبار هذا البيع ملهيا له ، ولا يستفاد من هذا البند أية دلالة على وصف للعين التي شملها البيع يغاير ذلك الوصف الذى استخلصه الحكم من النص الواضح للبند السادس .

لما كان ذلك ، وكان من حق الشريك على الشيوخ أن يبيع جزءا مفرزا من المال الشائع فسر العقد بما ينبو عن عبارته الصريحة ولا يكون قبل اجراء القسمة ، فإن الحكم لا يكون قسـمـيا ميبيا بفساد التبدليل . .
وحيث أن . . دعوى صحة التعاقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى

المبادئ القانونية :

الشهادة انما مفادها تردد الطبيب على المرحومة اسجليا واصنف . . المتصرفه للاشراف عليها - وعلاجها دون تحديد نوع المرض ، الامر الذي لا ترقى معه هذه الشهادة بحال الى مرتبة الدليل على مرضها مرض موت . . وتلفت المحكمة عما رده المستأنف بصدد عدم انتقال المورثة الى الشهر العقاري للتصديق على العقود التي حصت في سنة الوفاة ، اذ ان مجرد انتقال الموقت الى منزل المورثة لا يدل بذاته على المرض او الكشف عن كنهه . *

لما كان ذلك وكان قيام مرض الموت او عدم قيامه هو من مسائل الواقع ، وكان الحكم قد نفى بأدلة سائفة لها اصلها في الاوراق قيام حالة مرض الموت لدى المتصرفه حيث استخلص من الشهادة الطبية المقدمة من الطاعن انها لاتدل على ان المتصرفه كانت مريضة مريض موت ، واعتبر الحكم في حدود سلطته في تقدير الدليل ان انتقال الموقت الى منزل المتصرفه لتوثيق العقود لا يعتبر دليلا او قرينة على مرضها مرض موت فان النعى على الحكم بالخطا في تطبيق القانون او في فهم الواقع في الدعوى يعتبر مجادلة في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل . *

ولا يؤثر في انحكم ما تزيد فيه من ان اقرار الطاعن بصحة العقود الصادرة الى باقي المدمي عليهم في الدعوى يفيد ان المتصرفه لم تكن مريضة مرض موت ، اذ جاء هذا من الحكم بعد استبعاد الأدلة التي قدمها الطاعن على قيام حالة مرض الموت ، وهو المكلف بإثبات ذلك . *

وحيث ان . . الطاعن وقد ذهب في سبب النعى الى ان التصرفين الصادرين الى المطعون عليه وزوجته هما في حقيقتها هبة واذا انتهى الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان في الرد على السبب الأول الى ان المتصرفه لم تكن في حالة مرض موت ، وكان من المقرر ان التصرفات المنجزة الصادرة هو المتصرف حالة صحته تكون صحيحة حتى ولو صلت لوارث بقصد حرمان بعض الورثة ، ذلك ان التوريث لا يقوم الا على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، اما ما اخرجته من مال حال حياته فلا حق للورثة فيه . *

١ - قيام مرض الموت هو من مسائل الواقع ، فاذا كان الحكم قد استخلص ان الشهادة الطبية لا تدل على ان المتصرفه كانت مريضة مرض موت ، واعتبر ان انتقال الموقت الى منزلها لتوثيق العقود محل النزاع ، لا يعتبر دليلا او قرينة على مرضها مرض موت ، فان الطعن على الحكم بالخطا في تطبيق القانون او فهم الواقع في الدعوى يعتبر مجادلة في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل ، ولا يؤثر في الحكم ما تزيد فيه . *

٢ - التصرفات المنجزة الصادرة من المورث حال صحته تكون صحيحة ، حتى لو صلت لوارث يقصد حرمان بعض الورثة . *

٣ - التوريث لا يقوم الا على ما يخلفه المورث وقت وفاته ، اما ما اخرجته من مال حال حياته فلا حق للورثة فيه . *

٤ - اذا كان الحكم قد استبعد دفاع الوارث الذي يقوم على ان العقدين الصادرين من مورثه يستتران وصية ، وانتهى الى انها تصرفان متجزآن ، وان للمتصرفه ما دامت في حصة الصحة التصرف ولو لبعض ورثتها تصرفات منجزة ، وان مثل هذه التصرفات لا تعتبر بالخطا في تطبيق القانون ، اذ اعتبر القدين تحايلا على قواعد الارث ، فان النعى على الحكم محل النزاع يبعث بثن مقبوض ، يكون غدير منتج . *

٥ - اذا كان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه امام محكمة الموضوع بان تاريخ العقدين محل النزاع تاريخ غير صحيح ، فان ما يثيره بشأن عدم صحة هذا التاريخ يكون غير مقبول . *

المحكمة :

وحيث ان . . انحكم المطعون فيه نفى حانة مرض الموت لدى المتصرفه استنادا الى قوله « قامت القرائن كلها على عدم جدية هذا الطعن ، ولا أدل على ذلك من وقوف المستأنف (الطاعن) عند حد القول بان مجرد تقديمه شهادة الطبيب فيه حد الكفاية لاثبات مرض الموت ، وأنه من ثم في غير حاجة الى طلب حالة الدعوى الى التحقيق ، ولا مشاحة في أن تلك

في الوقف وحق الانتفاع ومن المهن ومن المرتبات وما في حكمها والأجور والمكافآت والأتساب والمعاشات والإيرادات المرتبة مدى الحياة » وفي الفقرة الثالثة على أن « يكون تحديد إيرادات العقارات مبنية كانت أو زراعية على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المبنى أو ضريبة الأطنان بعد خصم ٢٠ ٪ مقابل جميع التكاليف » وفي الفقرة الرابعة على أن « ومع ذلك يجوز تحديد أيجار العقارات مبنية كانت أو زراعية على أساس الإيراد الفعلي إذا طلب الممول ذلك في الفترة التي يجب أن يقدم خلالها الإقرارات السنوية وكان طلبه شاملا لجميع عقاراته المبنية أو الزراعية والا سقط حقه » وفي الفقرة السادسة على أن « أما باقي الإيرادات فتحسب طبقا للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضريبة الخاصة بها ٠٠ »

بدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع فرق في تحديد الإيرادات الصافية الخاضعة للضريبة العامة على الإيراد بين تلك الناتجة من العقارات ، وبين هذه الناتجة من المصادر الأخرى ، وقصد - بالنسبة للأخيرة - أن يتكون وعاء الضريبة العامة على الإيراد من مجموع أوعية الضرائب النوعية حسب القواعد المقررة لكل ضريبة ، أما بالنسبة للعقارات مبنية كانت أو زراعية فقد رأى كاصل عام أن يكون تحديد إيراداتها حكما بحسب القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة ، واستثناء من هذا الأصل أجاز إجراء التحديد على الأساس الفعلي إذا طلب الممول ذلك في المدة التي يجب عليه التمتع بالإقرار خلالها ، واستوفى طلبه باقي الشروط التي نصت عليها المادة المذكورة .

لما كان ذلك فلا محل لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ بأنها خاصة بتقدير قيمة إيجار المكان الذي تشغله المنشأة وتدخل ضمن التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وتقضى هذه الفقرة بأن تحتسب هذه القيمة طبقا للإيجار الفعلي الذي تدفعه المنشأة إذا كانت تستأجره من الغير أو قيمته التي اتخضت أساسا لربط العوائد إذا كان مملوكا لها .

لما كان ذلك وكان الحكم قد استبعد دفاع الطاعن من أن العقدين يستران وصية ، وانتهى إلى أنها تصرفان منجزان ، وأن للمتصرف ما دامت في حالة الصحة التصرف ولو لم يمس وراثتها تصرفات منجزة ، وأن مثل هذه التصرفات لا تعتبر تحايلا على قواعد الإرث ، فإن النقص على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون لهذا السبب يكون غير منتج في الطعن ٠٠

وحيث ٠٠ أنه إذ لم يقدم الطاعن ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بأن تاريخ العقدين الابتدائيين تاريخ غير صحيح ٠٠ طالما أن الحكم قد انتهى إلى استبعاد حالة مرض الموت لدى المتصرف ويكون النقص على غير أساس .

الطعن ٣٣٢ سنة ٣٧ في رئاسة وعسوية السادة المستشارين بطرس زغلول نائب رئيس المحكمة وعيسى حلى عبد الجواد وإبراهيم علام وعمل مصطفى ببدادى وأحمد ضياء الدين حلى .

٦٥

٣ مايو ١٩٧٢

مهمة : عامة على الإيراد ٠ في ٩٩ لسنة ١٩٦٩ م ٦ في ١٤ لسنة ١٩٦٩ م ٣٩ .

المبدأ القانوني :

إذا كانت محاسبة الممول عليه (الممول) لم تتم على أساس الإيراد الفعلي ، فإنه يتعين تحديد إيرادات العقارات المملوكة للممول عليه والتي تشغلها المنشأة - التجارية - في سنوات النزاع على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المبنى بعد خصم النسبة المحددة - وقدرها ٢٠ ٪ - مقابل جميع التكاليف ٠ وأذا خالف الحكم الممول فيه هذا النظر ، وحدد إيراداته العقارات بذات القيمة التي قدرت بها عند حساب التكاليف المخصومة من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية ، فإنه يكون قد خالف القانون (١) .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ النص في الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون ٩٩ سنة ١٩٤٩ على أن « تسرى الضريبة على المجموع الكلي للإيراد السنوي الصافي الذي حصل عليه الممول خلال السنة السابقة » وفي الفقرة الثانية على أن « يتحدد هذا الإيراد من واقع ما ينتج من العقارات ورؤوس الأموال المنقولة بما في ذلك الاستحقاق

الاستثنائي وذلك فقط فيما يتعلق بحساب الضريبة الخاصة المستحقة عليه : (أولا) المبالغ المخصصة لتكوين مال احتياطي خاص بعد لفظة ما هو محتمل عند عودة الحالة الاقتصادية الى مجراها العادي من هبوط قيمة ما اشترى منذ أول يناير ١٩٤٠ ، وذلك اذا كانت طبيعة العمل الذي تقوم عليه المنشأة أو التجارة مما يستدعي تخصيص تلك المبالغ لتكوين الاحتياطي المذكور . »

ونصت الفقرة قبل الأخيرة منها على أنه « فاذا انقضى اثنا عشر شهرا من تاريخ انشاء الضريبة الخاصة من غير أن يستعمل فعلا المال الاحتياطي المنصوص عليه في الفقرة أولا للعرض الذي انقضى من أجله استحدثت الضريبة الخاصة على الاحتياطي المذكور . »

كما نصت المادة الأولى من القانون ٦٠ لسنة ١٩٥٠ على إلغاء الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية ، ونصت المادة الثانية من القانون المذكور على استمرار العمل بأحكام الفقرتين الأخيرتين من المادة السابعة من القانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ .

فقد دل المشر بذلك على أنه إذ أجاز تكوين احتياطي خاص يخصم من وعاء الضريبة الخاصة على الربح الاستثنائي لمواجهة ما يحتمل حدوثه من هبوط في أسعار البضاعة المشتراة أو المنتجة من أول يناير ١٩٤٠ الى تاريخ انتهاء العمل بالضريبة الاستثنائية - فقد راعى في تحديد هذا الهبوط الذي يجيز استعمال الاحتياطي أن يكون بالنظر الى التقويم الشامل لكافة تلك السلع وليس بتقويم كل سلعة على حدة ، بحيث لا يرخس في استعمال الاحتياطي الا في حدود النتيجة النهائية لتقويم كل السلع ما هبط سعره منها وما ارتفع ، فقد يغطي الارتفاع في قيمة بعض السلع ما عساه يطرأ من هبوط في قيمة السلع الأخرى ولا يكون هناك من ثم هبوط في الأرباح يجيز استعمال الاحتياطي .

يؤيد ذلك أن الأرباح الاستثنائية وهي مصدر « احتياطي هبوط الأرباح » لا تنتج من الاتجار في نوع معين من السلع ، بل هي زيادة أرباح المنشأة من مختلف أنواع نشاطها عن الربح

لما كان ما تقدم وكان الثابت في الدعوى أن محاسبة المطعون عليه لم تتم على أساس الإيراد الفعلي ، فانه يتعين طبقا للمادة السادسة من القانون ٩٩ سنة ١٩٤٩ تحديد إيراد العقارات المملوكة للمطعون عليه والتي تشغلها المنشأة في سنوات النزاع على أساس القيمة الإيجارية المتخذة للنزاع على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط عوائد المالكين بعد خصم النسبة المحددة مقابل جميع التكاليف واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحدد إيراد هذه العقارات في السندات المذكورة بذات القيمة التي قدرت بها عند حساب التكاليف المخصصة من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقا لمادة ٣٩ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فانه يتعين تأييد الحكم المستأنف في قضائه بهذا الشأن .

الطعن ٢٢٤ سنة ٣٣ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ومحمد أسعد محمود وجوده أحمد قيت وحامد وصلى وإبراهيم السعيد ذكي .

٦٦

٣ مايو ١٩٧٢

أرباح استثنائية : ضريبة ، ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ م ٧ ق ٦٠ لسنة ١٩٥٠ م ٢ و ١ .

المبدأ القانوني :

واذ جرى الحكم المطعون فيه على أن تحديد قيمة هبوط الأسعار يكون بتقويم كل سلعة على حدة ؛ فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

وحيث ٠٠ انه وقد نصت الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة على الأرباح الاستثنائية على أنه « يجوز الترخيص للممول بأن يخصم من الربح

ولا تنطوي على فتح الاعتماد حتى يستحق عنها رسم الدفعة قد أشار إلى تعريف عقد ففتح الاعتماد وإلى الشروط الواردة بهذه العقود التي قبلت الشركة نماذج منها ، ثم قال « وبين من هذه الشروط أن الغرض من التعاقد ليس هو منح العميل ائتمانا ما أو أنه تعاقد ملحوظ فيه شخصية المتعاقدين ، بل هو تعاقد رمى به طرفه للاستفادة من القطن بالقدر الذي تسمح له به ظروفه ، فالعميل يبني إلى الحصول مقدما على جزء من ثمن القطن دون أن يكون مضطرا لبيعه بيما عاجلا في وقت يكون غير ملائم بل هو يعطي قطنه ليد خبيرة لتبيعه له في أحسن ظروف البيع ، ومن جهة الشركة فإنها تقيد من حلق القطن ومن عمولة بيعة ومن الفائدة التي تقتضيها من العميل على رصيد حسابها لديها ، وهي في الوقت نفسه آمنة على حقها بما لديها من قطن لا يستطيع العميل التصرف فيه دونها وعقد هذا شأنه ليس له صلة بعقد ففتح الاعتماد ، بل هو عقد من نوع خاص أنتجته ظروف التعامل النوعي في القطن تعامل مريحا ومأمونا ، ومن ثم فلا محل لما يقول في المستأنف - المطاعن - من أن هذه العقود تتضمن عقود فتح اعتماد ولا محل بالترتيب على ذلك لما يذهب إليه من استحقاقه لرسم دفعة نسبي وتدرجي » .

ولما كان الحكم في تكليفه للعقد لم يخرج عن مفهوم عباراته ونصوصه والغرض الذي عناه الطرفان من إبرامه ، ذلك أنه نص فيه على أن العميل يتعهد بأن يورد إلى الشركة المطعون عليها في محلجها مقدارا من القطن في مدة محددة ، ويعتبر القطن الذي يورده ضامنا للمبالغ المستحقة عليه للشركة ، ولها أن تبينه في أي وقت بالسعر الذي تراه مناسبا ، كما أن من حقها أن تبين القطن بيوعا آجلة وتصفيها في أي وقت ، ولها أن تقوم بحلجه بمصاريف وعمولة على عاتق العميل ، وللعميل أن يتقاضى من أصل صفائي ثمن بيع الاقطن مبالغ تحلجها الشركة على أن يستحق فوائد على المبالغ التي يسحبها ، وتعمد العميل بأن يكون هناك دائما فرق للتغطية بين المبالغ المستحقة عليه وبين قيمة الاقطن ، وإذا جلت قيمة التغطية ولم يتم بدفع قيمتها فللشركة أن تكلفه بسداد ما سحبه من مبالغ فضلا عن الفوائد والمصاريف ، ولا يحول هذا

المعادى ، الأمر الذي لا يجوز معه النظر إلى نوع معين على حدة عند استعمال الاحتياطي بل إلى البضاعة كاصل واحد ، وهذه الطريقة في تحديد الهبوط في الأسعار هي التي تتفق مع الغرض الذي استهدفه المشرع من تكوين الاحتياطي المذكور ، وأشارت إليه المذكورة الإيضاحية للقانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ بقولها أنه يرصد لتغطية الخسائر الناشئة عن هبوط قيمة المشتريات التي عقدت ابتداء من أول يناير ١٩٤٠ أي خلال المدة التي اعتبرت أنها فترة غير عادية » .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن تحديد قيمة هبوط الأسعار يكون بتقويم كل سلعة على حدة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .
الطن ٦٦٥ سنة ٣٤ ف بالهيئة السابقة .

٦٧

جلسة ٣ مايو ١٩٧٢

- (أ) رسم دفعة : بنك . فتح اعتماد . ق ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .
(ب) عقد : تكليف . ضريبة .

المبادئ القانونية :

- ١ - الحكم المطعون فيه إذ جرى في قضائه على أن العقود موضوع النزاع لا تنطوي على عقود أو عمليات فتح اعتماد ولا يستحق عنها رسم البعثة المقرر عليها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجه الصحيح .
- ٢ - لماط في تكليف العقود هو بما عناه العاقدون منها ، ولا يعتد بما اطلقوه عليها من أوصاف أو ضمنوها من عبارات إذا تبين أن هذه الأوصاف والعبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصدوا العاقدون منه .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن العقود موضوع النزاع هي عقود من نوع خاص

التسهيلات الممنوحة له من الشركة وليس من شأنها أن تغير من وصف هذه العقود .

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه ، اذ جرى في قضائه على أن العقود موضوع النزاع لا تنطوي على عقود أو عمليات فتح اعتماده ولا تستحق عنها رسم الدفعة المقرر عليها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجه الصحيح ، ويكون النعم عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس .

الطعن ٣٦٨ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة .

٦٨

٣ مايو ١٩٧٢

(أ) إياك ارنولد : أحوال شطمية . مجموعة
١٩٥٥ م ٣٦ زواج .
(ب) أليات : صيد . القراد . حكم . للدليل ، قصود .
بكاية ، ألياتها .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الثابت أن الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه تزوج من المعلن عليها ، وادعت أنها بكر ، غير أنه تبين حينها دخل بها أن بكايتها قد أزيلت ، وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه - لأسبابه أنه لم يعتد بتوافر الفس في هذه الحالة بادعاء الزوجية أنها بكر على خلاف الحقيقة وإنما اشترط لذلك أن تكون الزوجة أو أحد أفراد عائلتها قد أدخل في روع الزوج أنها بكر وليست ثيبا ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٢ - متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك في دفاعه بأن المطعون عليها لم تكن بكرا لسبب لا يرجع إلى فعله ، واستندل على ذلك بأنها اعترفت في الاقرار المؤرخ ١٩٦٧/٢/٦ بأن آخر أزال بكايتها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى ردا على هذا الدفاع بأن الطاعن لم يثبت أن بكاية المطعون عليها أزيلت بسبب سوء سلوكها رغم إحالة الدعوى إلى

دون أن تستخدم حقها في بيع القطن ، كما نص في العقد على أن المبالغ المستحقة للشركة على العميل تخصم من ثمن بيع الأقطان ، ولما كانت المحكمة قد استخلصت من الشروط سالفة الذكر أن دفع المبالغ التي يسحبها العميل كان مرتبطا بعملية بيع القطن ، وأن هذه المبالغ لا تعدو أن تكون تعجيلات من الثمن وليست ديناً على العميل قبل الشركة ، وكان ما خلصت إليه المحكمة على النحو السالف البيان لا يتفق مع طبيعة عقود أو عمليات فتح الاعتماد بمعناها الفني الدقيق وهي التي تمثل ديناً على العميل دون أن تكون مغطاة كلياً أو في جزء منها . وذلك على ما نصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل للمادة الثالثة من الفصل الثاني من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بفرض رسم دفعة على عقود أو عمليات فتح الاعتماد اذ ورد بها ما يلي : « وكذلك رؤى استبدال الرسم النسبي فيما يتعلق بعقود أو عمليات فتح الاعتماد وتجديدها بالرسم التدريجي المعمول به حالياً ، ولما كان قد ثار الخلاف حول مدى خضوع عقود أو عمليات فتح الاعتماد التي لا تمتثل قرضاً أو سلفة من البنك - فقد رؤى حسم هذا الخلاف بقصر سريان الرسم على الاعتمادات بمعناها الفني الدقيق ، وهي تلك الاعتمادات التي تمثل ديناً على العميل قبل البنك دون أن تكون مغطاة كلياً أو في جزء منها » .

وكان لا يغير من هذا النظر أن المبالغ دفعت إلى العميل قبل قطع السعر ، اذ يتفق ذلك مع ما جرى به العرف في تجارة القطن بالنسبة للعقود موضوع النزاع ، وفيها يترأخى تحديد الثمن ويبقى معلقاً على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته ، وكان لا محل للاعتداد بأن عبارة فتح الاعتماد قد وردت في صدور العقود ، ذلك أن الماط في تكيف العقود هو بما عناه الماعدون منها ، ولا يعتد بما أطلقوه عليها من أوصاف أو ما ضمنوها من عبارات اذا تبين أن هذه الأوصاف والعبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده الماعدون منه ، وكان لا وجه أيضاً للتحدى باشتراط استحقاق فائدة على المبالغ التي يسحبها العميل ، اذ هي مقابل

وفى مساء ٣/٥ فى حالة إنهاء عقده الزواج اتضح للزوج أن السيدة الزوجة ليست عذراء ، وقد اعترفت به الزوجة شفويا لزوجها بما تسبب لها بفقد بكراتها وهذا ما اعترفت به للسيد الكاهن ، ، وأيضا اعترفت به أمام المجلس ، ولم يحدث أى جماع شرعى بين الزوجين ، وقد تمهدت الزوجة أمام المجلس والأب الكاهن ، ، المكون بمنزل الزوجة بمفارقة منزل الزوجية ، واستلم كل منا شيئا وأصبحنا منفصلين نهائيا ، وللزوج الحق أن يتزوج بغيرى إن شاء بالأسباب المشار إليها ، وليس لى أى حق بمطالبته بأى تعويضات وأصبحت من اليوم منفصلة عنه برضى التام » .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى ردا على النفاذ المشار اليه بأن الطاعن لم يثبت أن بكارة المطعون عليها أزيلت بسبب سوء سلوكها رغم إحالة الدعوى الى التحقيق دون أن يتحدث الحكم بشئ عن الاقرار سالف الذكر ، مع ما قد يكون لهذا المستند من الدلالة فى هذا الخصوص . فانه يكون قد عاره قصور يطله مما يتعين معه نقضه لهذا السبب أيضا .

الطعن ٩ لسنة ٣٩ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة .

٦٩

٤ مايو ١٩٧٢

محكمة : جدول ، استبعاد ، استئناف ، محكمة ، بطلان . ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م ٢٢ ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ .

المبدأ القانوني :

اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحامي الذى وقع صحيفة الاستئناف كان مقيدا أمام محاكم الاستئناف حتى سنة ١٩٦٧ ، واستبعد اسمه من الجدول فى الفترة التى وقع فيها على صحيفة الاستئناف بسبب تأخره عن سداد اشتراك النقابة وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان هذه الصحيفة استنادا الى أن اسم المحامي الذى وقعها مستبعد من الجدول ، فخلط بذلك بين زوال صفة المحامي عنه وبين

التحقيق ، دون أن يتحدث الحكم بشئ عن الاقرار سالف الذكر ، مع ما قد يكون لهذا المستند من الدلالة فى هذا الخصوص ، فانه يكون قد عاره قصور يطله .

الحكمة :

وحيث ٠٠ انه لما كانت المادة ٣٦ من مجموعة سنة ١٩٥٥ الخاصة بقواعد الاحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس التى طبقها الحكم تنص على انه يجوز الطعن فى الزواج « اذا وقع غش فى شأن بكارة الزوجة بأن ادعت انها بكر وتثبت ان بكراتها أزيلت بسبب سوء سلوكها » وكان مفاد هذا النص أن الغش فى بكارة الزوجة يجيز ابطال الزواج على أساس انه غلط فى صفة جوهرية يعيب الإرادة ، وهو يتوافر بمجرد ادعاء الزوجة انها بكر على خلاف الحقيقة ثم يتبين فيما بعد انها لم تكن بكرا ، ولم يكن الزوج يعلم ذلك من قبل ، على أن يثبت هو أن بكراتها قد أزيلت نتيجة سوء سلوكها .

ولما كان الثابت أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه تزوج من المطعون عليها وادعت انها بكر غير أنه تبين حينما دخل بها أن بكراتها قد أزيلت ، وكان يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه انه لم يمتد يتوافر الغش فى هذه الحالة بادعاء الزوجة انها بكر على خلاف الحقيقة ، وانسا اشتراط لذلك أن تكون الزوجة أو أحد أفراد عائلتها قد أدخل فى روع الزوج انها بكر وليست نيبا ، لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب .

وحيث ٠٠ انه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن المطعون عليها لم تكن بكرا لسبب لا يرجع الى فعله ، واستدل على ذلك بأنها اعترفت فى الاقرار المؤرخ ١٩٦٧/٣/٦ بأن أخسر أزال بكراتها ، وكان يبين من الاطلاع على هذا الاقرار الذى يحمل توقيع كل من الزوجين وآخرين كشهود انه يجرى كالاتى « نفر ونعترف نحن الموقعين على هذا أدناه الزوج - الطاعن - الزوجة - المطعون عليها - تمناح زواجهما يوم ١٩٦٧/٣/٥

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحامي الذي وقع صحيفة الاستئناف كان مقيدا أمام محاكم الاستئناف حتى سنة ١٩٦٧ ، واستبعد اسمه من الجدول في الفترة من ١٩٦٣/٦/١٨ الى ١٩٦٦/١٠/١٩ ، وهي الفترة التي وقع فيها صحيفة الاستئناف بسبب تأخره عن سداد اشتراك النقابة ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطان هذه الصحيفة استنادا إلى أن اسم المحامي الذي وقعها مستبعد من الجدول فخلط بذلك بين زوال صفة المحامي عنه ، وبين استبعاد اسمه من الجدول بصفة مؤقتة مما لا ينزع عنه صفته كمحام ، فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

الطعن ٢٦٩ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين ابراهيم عمر هندي نائب رئيس المحكمة وعثمان زكريا ومحمد سيد أحمد حداد وعلى عبد الرحمن وعلى صلاح الدين .

٧٠

٩ مايو ١٩٧٢

- (أ) دعوى : صفة . اجراء . بطان .
 (ب) اعلان : خصم مقیم بالخارج .
 (ج) حكم : بطان ، منطوق ، وشعبه بانه حضوري او غيابي . مرافعات سابق م ٣٤٩ .
 (د) محكمة موضوع : سلطتها في تفسير ورقة ، اثبات ، القرار . كفاية .
 (هـ) تامينات شخصية : كفاية دين مستأجل .
 (و) كفيل : عدول ورثته عن كفاية مورثهم للربع المطالب به باعتباره ديناً مستأجلاً .
 (ز) محكمة موضوع : سلطتها في مسألة واقع . استخلاص نية حائز .
 (ح) حكم : تدليل ، قصور . تقادم سقط . بيع .

المبادئ القانونية :

١ - البطان المترتب على فقدان أحد الخصوم صفته في الدعوى هو بطان نسبي مقرر من شرع انقطاع الخصومة بسببه لخصميته ، وهم خلفاء المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهليته أو زالت صفته .

استبعاد اسمه من الجدول بصفة مؤقتة ، مما لا ينزع عنه صفته كمحام ، فانه يكون قد خالف القانون .

الحكمة :

وحيث ٠٠ انه وإن كانت المادة ٣٤ من القرار الصادر في ١٩٤٦/٧/١٥ باعتماد اللائحة الداخلية لنقابة المحامين ترتب على استبعاد اسم المحامي من جدول المحامين منعه من المرافعة والاستشارة وسائر الحقوق إلا أن الفقرة الرابعة من المادة ٢٢ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماة والتي كان ساريا وقت نظر الاستئناف قد نصت على أن كل محام اشتغل بالمحاماة رغم استبعاد اسمه من الجدول لعدم سداد الاشتراك يحال إلى مجلس التأديب ويقضى عليه بالوقت مدة لا تقل عن ثلاثة شهور ، وأن استبعاد اسم المحامي من الجدول يزول بمجرد سداد الاشتراك المتأخر ، وهو ما يفيد أن الجزء الذي رتب القانون على من زاول أعمال المهنة رغم استبعاد اسمه من الجدول هو إحالته على مجلس التأديب لتوقيع الجزاء الذي فرضه القانون لهذه المخالفة ، وإن هذا الاستبعاد يزول بمجرد سداد الاشتراك المتأخر ، ومؤدى ذلك أن المشرع لم يرد أن ينزع عن المحامي الذي لم يتم سداد الاشتراك في الميعاد صفته كمحام ، وأن مباشرته لأعمال مهنته رغم استبعاد اسمه لا يبطل عمله ، وأنها يرضه بالمخاطبة لتأديبية .

وذلك أيضا هو ما ذهب إليه قانون المحاماة الجديد ٦١ لسنة ١٩٦٨ الذي جعل العقوبات التأديبية بالمادة ١٤٢ تندرج من الإنذار إلى النوم إلى المنع من مزاوله المهنة ، ثم إلى محو الاسم نهائيا من الجدول ، وصرح في المادة ١٤٤ بأن منع المحامي من مزاوله مهنته يترتب عليه نقل اسمه إلى جدول المحامين غير المشتغلين ومنعه من فتح مكتبه ، في حين أنه وإن نص في المادة ١٦٧ على أن تخلف المحامي عن أداء الاشتراك رغم اعتذاره يجعل اسمه مستبعدا من الجدول بقوة القانون ، إلا أنه رتب على الوفاء بالاشتراك المذكور إعادة الاسم إلى الجدول بشير إجراءات مع احتساب مدة الاستبعاد في الاقدمية والعاش .

المحكمة :

وحيث ٠٠ انه لا كان البطلان المترتب على فقدان أحد الخصوم صفته في الدعوى هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان نسبي مقرر لصالح من شرع الانقطاع لحبايته وهم خلفاء المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهليته أو زالت صفته بما لا يكون معه لطاعتين أن يحتجوا ببطلان الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص ، فإن النقص عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث ٠٠ انه بالنسبة للأشخاص الذين لهم موطن معلوم في الخارج يتم إعلانهم بصحف الدعاوى وبأوراق التكليف بالحضور بمجرد تسليم صورة الإعلان للنيابة العامة .

وحيث أن الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قضى بالزام مورث الطاعنين بأداء ريع القطعة الأولى من قطعة الأرض موضوع النزاع عن الفترة من سنة ١٩٣٨ حتى سنة ١٩٥٤ بوصفه كفيلا للمطعون عليه الثاني في الوفاء بذلك الربيع ، تأميسا على أنه كفه في أداء ما عسى أن يحكم به من ريع القطعة المشار إليها بناء على ما ورد بمحضر جلسة ١١ من أكتوبر ١٩٤٨ في الدعوى ١٦٦٣ سنة ١٩٤٨ مدني مركز المنصورة .

ولما كان الثابت من الإطلاع على محضر الجلسة المشار إليها أن المحامي الذي حضر تلك الجلسة مع مورث الطاعنين قد قرر بتمهده هذا الأخير وفي حضوره بضمان المطعون عليه الثاني في أداء كل ما يستحق للمطعون عليه الأول من حقوق إذا حكم لمصلحته في موضوع النزاع وهو المطالبة بالربيع .

لما كان ذلك وكان الحكم قد استخلص ما ورد في محضر الجلسة المتقسم الذكر - وفي حدود سلطته الموضوعية في تفسير الأوراق - التزام مورث الطاعنين بكفالة المطعون عليه الثاني في الربيع المطالب به على أساس أن هذا الالتزام صادر منه لحصوله من محاميه في حضوره ، وأن في عدم اعترافه عليه إجازة منه لهذا الالتزام ، وكان الربيع المطالب به هو في جزء منه عن مدة سابقة على الكفالة ، وهو

٢ - الأشخاص الذين لهم موطن معلوم بالخارج ، يتم إعلانهم بصحف الدعاوى وبأوراق التكليف بالحضور بمجرد تسليم صورة الإعلان للنيابة .

٣ - اغفال وصف الحكم في المنطوق بأنه حضوري أو غيابي لا يترتب عليه بطلانه في حكم المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات السابق .

٤ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص مما ورد في محضر جلسة إحدى الدعاوى - وفي حدود سلطتها الموضوعية في تفسير الأوراق - التزام الكفيل بكفالة الدين في الربيع المطالب به ، على أساس أن هذا الالتزام صادر منه ، لحصوله من محاميه في حضوره ، وأن في عدم اعترافه عليه إجازة منه لهذا الالتزام .

٥ - تجوز كفالة الدين المستقبل طبقا لأحكام القانون المدني القديم الذي نشأ الالتزام بالكفالة موضوع النزاع في ظله ، ولو لم يتعين المبلغ موضوع هذه الكفالة مقدما ، ما دام تعيينه ممكنا فيما بعد .

٦ - لا يقبل من وثيقة الكفيل قولهم أنهم عدلوا عن كفالة مورثهم للربيع المطالب به باعتباره ديناً مستقبلاً ، لأن الثابت من الحكم المطعون فيه ، أن هذا الدين كان قد نشأ واستحق قبل رفع الدعوى به ، بما ينفي عن كفالته ، أنها عن دين مستقبلي وقت ذلك العدول .

٧ - إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه دلت بامسياب سائفة على سوء نية الحائر في حيازته للأرض المطالب بربيعها ، فإن النقص عليه بالتضامن في تطبيق القانون في هذا الشأن ، لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية في تقدير الدليل ، لا يقبل أمام محكمة النقص .

٨ - إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا في صحيفة استئنافهم بسقوط حق أحد المطعون عليهم في مطالبتهم بربيع إحدى قطعتي الأرض موضوع النزاع ، وأن الحكم قد رد على هذا الادّعاء بأن أحال إلى الحكم الابتدائي الذي لم يعرض له ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتناول الدفع المشار إليه بالبحث يكون معيباً بالنقص .

ما دام استخلاصه سائعا ، وكان التسايت من الحكم المطعون فيه على النحو السالف البيان انه دلى باسباب سائفة على سوء نية مورت الطاعنين فى حيازته للارض المطلب بريها فسان النعى عليه بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل لا يقبل أمام هذه المحكمة .

وحيت ٠٠ انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى صحيفه استئنافهم بسقوط حق المطعون عليه الأول فى مطالبتهم ببيع القطعة اشائية من قطعتى الارض موضوع النزاع فى الفترة من ١٦ من يوليوسه ١٩٤٤ حتى ١٠ من ديسمبر ١٩٤٧ لمرور أكثر من خمس عشرة سنة على استحقاق هذا الربيع دون مطالبتهم به ، وإن الحكم قد رد على هذا الدفع بان أحال الى الحكم الابتدائى .

ولما كان يبين من الحكم الذى أصدرته محكمة اول درجة بتاريخ ١٨ من أكتوبر ١٩٦٤ انه لم يعرض للدفع بالتقادم المشار اليه بسبب الطعن ، وإنما فصل فى الدفع بالتقادم المبدى من المطعون عليه الثانى عن الربيع المطلب به هو عن قطعة اخرى ، وأن الحكم الذى أصدرته تلك المحكمة بتاريخ ٤ من فبراير ١٩٦٦ قد توهم خطأ أن الدفع المبين بسبب الطعن قد سبق الفصل فيه بالحكم المتقدم الذكر ، وبذلك لم يتناولوه بالبحث فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يقتضى نقضه لهذا الوجه دون حاجة الى بحث باقى وجوه الطعن .

الطعن ٢٢٢ سة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغاول نائب رئيس المحكمة وعباس حامى عبد الجواد وإبراهيم علام وأحمد شيبا الدين حنلى ومحمود السيد عمر الحصرى .

٧١

٩ مايو ١٩٧٢

امر مقضى : قوته ، اختصاص قيسى ، دعوى ، ليجتها ، استئناف حكم ، نقض ، طعن .

المبدأ القانونى :

اذ كانت المحكمة الجزئية قد أسست قضاها بعلم الاختصاص وبالأحالة الى المحكمة الابتدائية

فى الجزء الباقى موجد مقدما باعتباره ريبا لاطيان المطلوب وضعها تحت الحراسسة القضائية ، واذ تجوز كفاية الدين المستقبل طبقا لاحكام القانون المدنى القديم الذى نشأ الالتزام بالكفاية موضوع النزاع فى طله ، ولو لم يتعين المبلغ موضوع هذه الكفاية مقدما ، ما دام تعيينه ممكنا فيما بعد ، وكان لا يقبل من الطاعنين قولهم انهم عدلوا عن كفاية مورتهم للربيع المطلب به باعتبارهم دينا مستقبلا ، لان الثابت من انحكم المطعون فيه أن هذا الدين كان قد نشأ واستحق قبل رفع هذه الدعوى بما ينتفى عن كفايته أنها عن دين مستقبلى وقت ذلك العدول ، وكان غير صحيح ما يقول به الطاعنون من أن الحكم المطعون فيه قد اعتبر ما صدر من مورت الطاعنين اقرارا قضائيا ، لأن الحكم لم يعتبره كذلك بل اعتبره مجرد التزام من المورت بكفاية الربيع المطلب به . لمسا كان ذلك فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون بهذا الوجه يكون على غير اساس .

وحيت ٠٠ لما كان يبين من الحكم الصادر بتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٦٤ بنذب مكتب الخبراء لتقدير الربيع الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه أنه رد على هذا الدفاع فى قسوله « ان ادعاء المدعى عليهم (الطاعنين) للملكية الاطيان المطلب بريها اسنادا الى وضع اليد والسبب الصحيح وحسن أنية يموهه توافر حسن النية الذى يقتضيه التمسك بالتقادم الخمسى ، وهو اعتقاد المتصرف اليه اعتقادا تاما حين التصرف بان المتصرف مالك لما تصرف فيه ، وأنه بطلالة عقد البيع الصادر لمورت المدعى عليهم من عليه أحد حسن عابدين والمتقدم منهم بالحافطة ٢٠ دوسيه وجد انه ذكر فى البند الرابع منه أن المدعى - المطعون عليه الأول - ينازع البتة فى ملكيتها لهذا القدر ، وأنه رفع فعلا دعوى أمام محكمة المنصورة الابتدائية بموجب عريضة مؤرخة ١٩٤٤/٥/١١ ، وهو أمر يجعل المتصرف اليه بعيدا كل البعد عن حسن النية ويضفى الشك على التصرف الصادر اليه الأمر الذى جعل المحكمة تلتفت عن هذا الدفاع » .

ولما كان استخلاص حسن النية هو من مسائل الوقائع التى يستقل بها قاضى الموضوع

بل تلحق أيضا ما ورد في أسبابه من تقدير قيمة الدعوى بهذا المبلغ ، لأن هذا التقدير هو الذى أنبنى عليه المنطوق ولا يقوم هذا المنطوق إلا به ، ومقتضى ذلك أن تنقيد المحكمة المحالة إليها الدعوى بذلك التقدير ولو كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة فى القانون ، ويمتنع عاينها كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد .

وترتباً على ذلك يعتبر الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى موضوع النزاع صادراً فى دعوى قيمتها ٤٣٠ ج وهو ما يزيد على النصاب الانتهاي للمحكمة الابتدائية ، ويكرن هذا الحكم لذلك جائزاً استئنافه على هذا الاعتبار .

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف تأسيساً على تقديره قيمة الدعوى بمبلغ ٢٦ ج مهذاً بذلك قوة الأمر المقضى التى حازها حكم المحكمة الجزئية فى هذا الخصوص فإنه يكون مخالفاً للقانون بسا يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

الطعن ٣٣٨ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٧٢

١٠ مايو ١٩٧٢

ضريبة : قيم منقولة • شركة • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩
م ٤٦١ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ • عضو مجلس إدارة •

المبدأ القانوني :

الشوارع أرواد أخضاع ما يتقاضاه أعضاؤها مجالس إدارة الشركات من مبالغ نظير أعمال وخدمات يؤدونها للشركة كوظيفة مهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب وخير فنى للضريبة على القيم المنقولة ، ومن ثم فإن اتعاب الاستشارات القانونية التى يحصل عليها عضو مجلس الإدارة تخضع لهذا النوع من الضريبة .

على أن طلب الطاعنين رفض الدعوى استناداً الى مخالصة المقدمة منهما ، يعتبر منهما بوصفهما مدعى عليهما طلباً عارضاً ، فتقدر قيمة الدعوى بقيمة الدين الصادرة عنه تلك المخالصة أى مبلغ ٤٣٠ ج مما يجعل المحكمة الابتدائية هى المختصة ، ولم يطعن فى ذلك أحد من الخصوم عن طريق استئناف الحكم الصادر به ، فإن قوة الأمر المقضى التى حازها هذا الحكم لا تقتصر على ما قضى به فى منظوقه من عدم اختصاص المحكمة الجزئية والإحالة الى المحكمة الابتدائية ، بل تلحق ما ورد فى أسبابه من تقدير قيمة الدعوى بهذا المبلغ ، لأن هذا التقدير هو الذى أنبنى عليه المنطوق ، ولا يتلوم هذا المنطوق إلا به ، ومقتضى ذلك أن تنقيد المحكمة المحال إليها الدعوى بذلك التقدير ، ولو كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة فى القانون ، ويمتنع عليها كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد ويكون هذا الحكم لذلك جائزاً استئنافه .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة المشاة الجزئية قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإسالتها الى المحكمة الابتدائية ، وقد أصبح هذا الحكم انتهاياً بعد الطعن فيه وحاز بذلك قوة الأمر المقضى .

ولما كانت قوة الأمر المقضى كما ترد على منطوق الحكم ترد أيضاً على ما يكون من أسبابه مرتباً ارتباطاً وثيقاً بهذا المنطوق بحيث لا تقوم له قائمة بدونه ، وكانت محكمة المشاة الجزئية قد أسست قضائاً بعدم الاختصاص وبالإحالة الى المحكمة الابتدائية على أن طلب الطاعنين رفض الدعوى استناداً الى المخالصة المقدمة منهما والتى ادعى المطعون ضده بتزويرها يعتبر منهما بوصفهما مدعى عليهما طلباً عارضاً ، فتقدر قيمة الدعوى بقيمة الدين الصادرة عنه تلك المخالصة أى مبلغ ٤٣٠ ج بما يجعل المحكمة الابتدائية هى المختصة ، ولم يطعن فى ذلك أحد من الخصوم عن طريق استئناف الحكم الصادر به ، فإن قوة الأمر المقضى التى حازها هذا الحكم لا تقتصر على ما قضى به فى منظوقه من عدم اختصاص المحكمة الجزئية والإحالة الى المحكمة الابتدائية ،

الحكمة :

قضاء هذه المحكمة - اخضاع ما يتناضاه أعضاء مجالس إدارة الشركات من مبالغ نظير أعمال وخدمات يؤدونها للشركة كوظيفة مهندس مستشار أو محام مستشار أو محاسب أو خبير فني للضريبة على القيم المنقولة ، ومن ثم فإن اتعاب الاستشارات القانونية التي يحصل عليها عضو مجلس الإدارة تخضع لهذا النسوع من الضريبة .

وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم سريان ضريبة القيم المنقولة على المبالغ التي تقاضاها ٠٠ عضو مجلس إدارة الشركة المطعون عليها نظير أعمال قضائية قام بها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه لهذا السبب .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف في قضائه بهذا الخصوص .

الطن ٢٦٦ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين أحمد حسن هيكال نائب رئيس المحكمة وجوده أحمد غيث وسامد وصفي وإبراهيم السعيد ذكرى وعثمان حسن عبد الله .

من الشركة المطعون عليها مقابل أعمال قضائية قام بها لضريبة القيم المنقولة تأسيساً على أنه حصل على هذه المبالغ من مهنته كمحام ، ولم يحصل عليها بصفته عضو مجلس الإدارة فلا يسرى عليها نص الفقرة رابعا من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، وهو من الحكم مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه ذلك أن نص الفقرة رابعا مخالفة الذكر قد عدا بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ فحذفت منه عبارة « بصفتهم هذه » وبذلك أصبحت ضريبة القيم المنقولة تسرى على كل ما يحصل عليه عضو مجلس الإدارة من مبالغ بأية صفة كانت .

وحيث ٠٠ أنه بالرجوع إلى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديله بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ يبين أنه نص في الفقرة الرابعة من المادة الأولى منه على أن تسرى الضريبة على « كل ما يمنع بأية صفة كانت إلى أعضاء مجالس الإدارة من مقابل حضورهم للجلسات أو من المكافآت والأتعاب الأخرى على اختلافها » .

كما يبين من الأعمال التحضيرية للقانون أن الشارع أراد بهذا التعديل - وعلى ما جرى به

الامام العادل

كتب عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه ، لما ولى الخليفة الى الحسن بن ابي الحسن البصرى أن يكتب اليه بوصف الامام العادل ، فكتب له الحسن :-
« اعلم يا امير المؤمنين أن الله جعل الامام العادل قوام كل مائل ، وقصد كل جائر ، وصلاح كل فاسد ، وقوة كل ضعيف ، ونصفة كل مظلوم ، ومفرج كل مهوف ، هو كآلآب الحانى على ولده يسعى لهم صفارا ويعلمهم كبارا ، وهو كالقلب بين الجوانح ، تصلح الجوانح بصلاحه ، وتفسد بفساده »

حرية كاملة للصحافة .. للرأى المعارض .. للأحزاب

لأستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب الصحافيين (١)

الصورة التى نعيشها والجدل حول المناير كالتى شب فى داره حريق
لا يعنى باطفاؤه .

بل نحن أبعد من هذا الرجل فى ذهوله وغفوته ، وقد علمنا السبب فى الضياع
الذى نعيشه ومع ذلك نصر على السير فى نفس الطريق ، ننتهى الى ما بدأنا لنعود
ولن ننتهى ..

نحاور وندأور

الحكم المطلق : أم الحرية

الاتحاد الاشتراكي : أم الحزبية

النفاسق : أم الجديدة

ولأننا فى خلاله والاجابة على هذه التساؤلات بديهية نخلق لانفسنا مسميات
ومعيات نطمس بها للنطق دائما والحقائق .

تحالف قوى الشعب ، والشعب عمره لم يكن غير متحالف .. نرفض الحزبية
والاتحاد الاشتراكي هو الحزب الواحد ، تفرقه الدولة وتدعمه الحكومة .. الصحافة
حرة ، ومليكة الصحف لهذا الحزب الواحد .. الانفتاح وكيف يكون والاتحاد
الاشتراكي عنوان النظام السياسى .. المناير وكيف تتحقق المعارضة داخل اطار
الحزب الواحد .. وما هى هذه المناير ، متحركة أو غير متحركة ، وما معنى كل
هذا .. ولجنة المناير ما المقصد بها ، وقوائم تشكيلها التفرقة المصطنعة بين قوى
الشعب وفئاته .

ولعل السيد رئيس اللجنة أحس بكل هذه التناقضات .. فواجه الواقع
وغير الاسم الى لجنة مستقبل العمل السياسى .

وعلمنا أو نظامنا السياسى لن يستقر الا أن نقر البديهيّات ونعترف بالحقائق .
البلد يحترق ، يمزقه الضياع ويتهدده الصراع .. ولن نتفادى الكارثة
الا بضمان تأكيد معانى الحرية لكل الناس : للصحافة .. للرأى المعارض ..
للأحزاب .

والشعب هو خير ضمان يفرض باختياره الطريق ، لا تفرض عليه الوصاية
ولا يختار له الطريق .

(١) نشرت هذه الكلمة بجريدة الاهرام بالعدد الصادر بتاريخ ٦ فبراير
سنة ١٩٧٦ .

كلمة السيد الأستاذ مصطفى البرادى

نقيب المحامين

في لجنة مستقبل العمل السياسى (١)

سيدى رئيس اللجنة - سيداتى سادتى :

مناقشة مستقبل العمل السياسى - ليست الامتدادا لنورة التصحيح . وارساء للمعاني التى دائما يؤكدھا السيد الرئيس محمد أنور السادات . . . معانى الحرية وسيادة القانون ، ويسعد كل مصرى أن يناقش هذا العمل . . . العمل السياسى الذى لا ينفصل عن التنظيم السياسى . يسعدنا أن نناقش حياتنا . . . مستقبلنا . . . حريتنا . . . سيادة القانون بيننا خاصة فى هذه الظروف التى نمر بها والتى تمر بها المنطقة العربية كلها .

ولا تعنى هذه المناقشة المصرى وحده وانما تعنى كل عربى . وسيشارك فى فكرنا كل المواطنين العرب وكل جزء من أجزاء الوطن العربى يتطلع اليكم لتقروا النظام السليم لا فى بلدكم هنا وحدكم وانما فى الوطن العربى كله . ولا عجب فمصر رائدة الأمة العربية كلها .

معذرة حين طلبت الكلمة . . . فلقد حاولت أن أكون كرجل القانون وأن أرجع الى الأبحاث المطولة بشأن الأنظمة السياسية عند مناقشة العمل السياسى . . . المتأثر . . . الأحزاب . . . فوجدت - رغم انى قد عشت فى هذا المجال قرابة نصف قرن - أن هذه الكتب والمؤلفات . . . ربما تفصلنى عن واقعى الذى أعيشه هنا فى بلدى . . . فواقع الحال الذى نعيش فيه هو الذى يحدد مستقبل العمل السياسى وأسماحو لى أن أتكلسم بمنتهى الصراحة ومن وحي ضميرى . . . واقعنا هو الضياع الذى نعيشه وتحياه الأمة العربية كلها . . . العذاب الذى قاسيناه طوال السنوات الطويلة الماضية . . . الحكم المطلق . . . الأحوال التى لا أريد أن أسمع لعواطفى بالاسترسال فى ذكرها . . . فكلكم تعلمونها وهى تتصل بطبيعة الحال بنظامنا السياسى . . . نظامنا السياسى لا يمكن أن ينفصل أبدا عن هذا الواقع ، عن هذا الضياع لا فى مصر وحدها وانما فى الأمة العربية كلها . . . فى كل جزء من أجزاء الوطن العربى . . . وأكرر دائما انكم انتم الرواد وأن مصر هى الرائدة وأن ما يسميه مصر ينعكس أثره مهما كانت الأسباب على الأمة العربية كلها .

هل حقق نظامنا السياسى ما دعا اليه السيد الرئيس الذى كلفنا ونأخذل وسنجن وعرف الحرية ومعناها وذاق العذاب وعرف معنى القانون ؟ هل نعيش هذه الحرية حقيقة وهل نعرف القانون حقا ؟ وهل تغير حالنا منذ ثورة التصحيح الى

التغيير الكامل الذي ننشده أم اننا بدأنا نسير على الطريق وما زلنا نتعثر؟ نظامنا السياسي لا يتغير أبداً عن واقعنا ولا عن ماضينا وعقائدا ، ولا أدري - وماضينا يمتد آلاف السنين بضارة متصلة ، وشعبنا شعب أصيل له حضارة منذ أكرم من ستة آلاف عام ، ومن ثم فهو أكثر الشعوب اصالة - كيف تدهور الحال الى ما نحن فيه ، وعقيدتنا الاسلامية أسمي العقائد . وتحدد النظام السياسي في كلمة واحدة ٠٠ في الشورى ؟ أيستقيم نظامنا السياسي مع ماضينا وعقيدتنا ؟ هذا الشعب بتاريخه الطويل ٠٠ بحضارته العريقة ٠٠ باحساسه المتصل آلاف السنين ، يأبى أن تفرض عليه الوصاية ٠٠ شعب مهما تتابعت عليه الأحداث عاش دائماً له كيانه ٠٠ له وجدانه ٠٠ له استقلاله ٠٠ له أصالته ، لا يمكن أبداً أن يستقيم الحال اذا فرضت عليه الوصاية ٠ وهي من أهم الجوانب فيما انتهينا اليه ولا يمكن أبداً أن يعيش الشعب ٠٠ حاكم ، أو مع نظام يفصله عن حكم نفسه ٠٠ الشورى ٠٠ الأمر السلازم الواجب في عقيدتنا ، وليس ابلغ من أن تسمى إحدى السور في القرآن « الشورى » ٠٠ اتبع الشورى في نظامنا أم أن هناك اهتزازاً وخللاً هو الذي دعا الى هذا حين قامت الثورة في سنة ١٩٥٢ وكان كل مصري وكل عربي يربو ٠٠ الفيت الاحزاب وكان لابد من الفائها ، والأحوال قد تغيرت حيث كان لابد من نظام جديد يقوم على أسس جديدة ٠٠ أسس تضع حداً للاقطاع والاستغلال ٠٠٠ للاشتركية في معناها الضيق الذي فهمناه ، والذي نفهمه ولا نزال نفهمه حتى الآن ٠ وانما كان هناك فراغ سياسي في البلد وكان لا بد من ملء هذا الفراغ ٠٠ الاحزاب ممنوعة ولست بصدد مناقشة المبرر في ذلك الوقت ولا ما اذا كان من المصلحة وقتئذ قيام الاحزاب ٠ وانما كان التاريخ يسرد نفسه ٠٠ الاحزاب ممنوعة ولابد من ملء هذا الفراغ ، فنشأت هيئة التحرير ٠٠ أوجدتها الدولة أي أوجدتها الحكومة كنظام يساند الدولة ويساند الحكومة ، ولا أستطيع أن اسمي الهيئة في ذلك الوقت بالنظام السياسي ، وقد كان كيانها كله قاصراً ٠

اقتضى الأمر فيما بعد - التطور الى صيغة الاتحاد القومي ، حتى لا يكون هناك فراغ واستمر الحال الى أن جاء الاتحاد الاشتراكي على غرار الاتحاد القسومي وديمية التحرير ٠٠ وهنا تتساءل : اخرج الظروف التي اقتضت هذا الاتحاد الاشتراكي أو الاتحاد القومي أو هيئة التحرير عن أن تكون نظاما سياسيا واحدا قائما في البلد ؟ ولا أريد أن أقول حزبا واحدا وانما هو نظام أوجدته الحكومة ليعاونها وليملأ هذا الفراغ ٠٠ كانت هناك شورى ، والبلد لا نظام فيها الا لحزب واحد ؟ لا أستطيع أن اغالط نفسي واقتنع بما يقتنع به الكثير ، وانما كان الرأي الزاما وكان الطريق محددا ٠٠٠ تحدهم الحكومة ويستمع اليه الاتحاد الاشتراكي أو الاتحاد القومي أو هيئة التحرير ، ولاشئ من الحرية الا في نطاق الآراء المتعارضة المفردة كما يحدث في أي قاعة من القاعات ، والنتيجة الحتمية لذلك الأمر هو ظهور الأشخاص الذين أصبحنا نسميهم الآن مراكز قوى ٠٠ لا شورى بل حزب واحد فرض الوصاية على البلد وعلى هذا الشعب وعلى هذه الأمة العريقة التي تضرب حضارتها في أعماق الآلاف من السنين ، تسلل هؤلاء المنتفعون اصحاب مراكز القوى وأصحاب مراكز النفوذ فكان ما كان مما تعرفون حتى جاءت ثورة التصحيح وبدأنا نسير فعلا في الطريق الصحيح ، ولكن هل استكملنا سيرنا في هذا الطريق ؟ لا اعتقد ذلك ، ان الاتحاد الاشتراكي لا زال هو التنظيم السياسي الوحيد وان كانت قد رفعت عنه كل المثالب وأهمها فرض العضوية العاملة على الناس ٠ ويكفي السيد الرئيس محمد أنور السادات فخراً أنه نقلنا من هذا الظلم ، وهذه العبودية وأصبح

الناس أحراراً وبدأ سيرنا في طريق الخلاص من هذا النذل وهذه العبودية ، ولكننا لا نريد أن نغالط أنفسنا فما زال يحكمنا أو يقوم بيننا حزب واحد ، وأنى أسأل هل يستقيم ذلك الأمر مع الشورى ؟ أيكفى أن يقال أن هناك منابر داخل الاتحاد الاشتراكي ذات أجنحة داخلية كالأجنحة المتعارضة داخل الحزب الواحد ؟ أيكفى هذا وتجربة الدول كلها تقطع بأنه لا ديمقراطية إلا إذا كان هناك رأى معارض ، ولا نظام لرأى معارض ولا تنظيم له إلا إذا كان هناك حزب ؟ إذا تركت المعارضة للناس بصفة فردية كان ذلك معارضة ضعيفة وأهية لا أثر لها فى الحقيقة وقد يقال فيما يثار من أقوال أننا قد نعود الى ما كان قبل سنة ١٩٥٢ ونسى أن المتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التى مر بها مجتمعنا حتى اليوم تمل علينا وتحتج أن نبهت فى مستقبل العمل السياسى انطلاقاً من تلك المتغيرات وعلى أساسها . ولذلك فإن أية محاولة للمقارنة بما كان عليه الوضع قبل ثورة ١٩٥٢ أمر غير وارد وغير صحيح .

لقد ارتضى الشعب وأقر بمقتضى قبوله لدستور ١٩٧١ العواعد الأساسية العليا التى تحدد أركان الدولة ومقوماتها وأهدافها وسلطاتها وحقوق الأفراد وواجباتهم والضمانات التى تكفل عدم المساس بأنماط السلوك السياسى والاقتصادى والاجتماعى فى الدولة . هذا هو التحالف بمعناه الصحيح بين كافة أفراد الشعب والذى هو ركن أساسى لآى تنظيم سياسى : تحالف على الأهداف الأساسية وأسس الشرعية فى المجتمع عن طريق ارتضاء الشعب وقبوله بكافة اتجاهاته وآرائه وانتفاءاته . للفواعد الأساسية التى تحدد شكل الدولة ومقوماتها وأهدافها وبهذا المعنى فقط نصت كافة الدساتير على أن الخروج عن تلك القواعد أو المساس بها هو أخطر الأمور وإبنيها ، لأنه يمس بالتحالف الذى قامت الدولة على أساسه . أما الاختلاف حول أسلوب وكيفية الدخول الى تلك الأهداف فهو اجتهاد أقرته حتى الشرائع السماوية ولا يمس أو يؤثر على تحالف الشعب ووحده .

لقد ارتضى شعبنا النظام الديمقراطي أساساً لدولته . ومهما اختلفت المفاهيم فى شأن الديمقراطية فلا خلاف فى أن أى نظام ديمقراطى لابد وأن يقوم على كفالة ممارسة الإنسان لحقوقه الثابتة والمقدسة بكافة أشكالها وأن يكون الشعب فى النهاية هو الحكم والفيصل . أن معنى هذا أن أى نظام ديمقراطى لابد وأن يستند الى ركنين أساسيين :

(أ) أن يكون رأى الأغلبية هو الرأى الملزم .

(ب) أن تتوافر للأقلية كافة الضمانات للتعبير عن رأيها وصيانة حقوقها ومن الطبيعى أن تختلف النظم السياسية فى كيفية وضع ركنى الديمقراطية هذين فى موضع التطبيق بحسب ظروف كل مجتمع ومقوماته .

لقد أوضح دستورنا حقوق الأفراد وحرياتهم ، وفى هذا فإن حرية الرأى طرح نفسها باعتبارها الوجه الآخر للإنسان ولقد نص الدستور على أن (حرية الرأى مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون) كذلك فقد نص الدستور على أن (حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة) كما نص على حق المواطنين فى

تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون وعلى حظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريرا أو ذا طابع عسكرى .

وانساقا مع هذا فان الحق في تكوين الجمعيات السياسية أو الاحزاب تجسيدا لفكر معين وتبينا لاسلوب مجدد يكون أمرا متفقا مع روح الدستور ونصوصه .

ان وجود التنظيمات السياسية الحرة التي تملك من امكانيات البحث والتحليل والتقييم ما يمكنها من ممارسة الرقابة الواعية على مساطط الدولة ان انحرفت أو أهملت في حقوق الأفراد ، هي إحدى الضمانات الأساسية لديموقراطية الحكم وطلبا بقيت المعارضة فردية مبعثرة فانها لا تملك - مهما خلصت النوايا - أن تؤثر أو تغير ، كذلك فان طرح البدائل في كيفية تحقيق أهداف الدولة الأساسية ومواجهة الرأي بانأى هو أمر يتفق مع طبيعة الناس ما بقي الناس أحرارا ، ويضمن أن يكون الاسلوب الذى اختاره الشعب هو الاسلوب الأفضل .

ان الدعوة الى الحق في تكوين احزاب (الدعوة الحقبة المخلصة) لايمكن ان تؤدي كما جاء في ورقة أكتوبر الى (تفتيت الوحدة الوطنية بشكل مصطنع) .

ان الوحدة الوطنية والتحالف قد أكدهما ارتضاء الشعب للدستور وبالتالي فان أى تجمع سياسى لابد وأن يكون ملتزما بالأطار الدستورى الذى أقره الشعب .

ان الدعوة الى تكوين احزاب تدعم الوحدة الوطنية عن طريق اشتراك كافة افراد الشعب في ممارسة العمل السياسى وإبداء آرائهم وضمائم حقوقهم ، لقد ذكر السيد الدكتور الأمين الأول في محضر اجتماع اللجنة المركزية لأمانة المهنيين مساء يوم ٨ ديسمبر ١٩٧٥ ، وكان الموضوع المطروح - في ذلك الوقت - هو موضوع قيام المنابر داخل الاتحاد الاشتراكى :

(الموضوع المطروح هو موضوع قيام المنابر داخل الاتحاد الاشتراكى ، ليس مطروحا بقيام المنابر خارج الاتحاد الاشتراكى . هذا لا يخصنا ، ومن يفكر في اقامة منابر خارج الاتحاد الاشتراكى فهذا أمر يخصه ولا يعنينا ، ونحن لا نتجر على أحد خارج الاتحاد الاشتراكى ، لكن داخل الاتحاد الاشتراكى يخصنا .

ليس المطروح أيضا موضوع الاحزاب ، وهذا الموضوع بت فيسه في الدستور سنة ١٩٧١ وفى الاستفتاء على ورقة أكتوبر في ١٧ مايو سنة ١٩٧٤ ، ليس معنى ذلك ان الاحزاب ممنوع نشأتها في المستقبل ... هذه قصة أخرى .

ولكن في هذه المرحلة المطروح فقط هو موضوع المنابر داخل الاتحاد الاشتراكى وليس مطروحا لا المنابر خارج الاتحاد الاشتراكى لأن هذا الموضوع لا يخصنا ، ولا قيام الاحزاب لأن مرحلتنا هي مرحلة المنابر وداخل الاتحاد الاشتراكى .

يتصور ان بعد مدة تسمح الظروف بقيام احزاب ، هذا موضوع لا نتجر عليه ، لان الحاضر اذا كان ملكا لنا ونستطيع أن نتصرف فيه ، فالمستقبل ليس ملكا لأحد منا حتى يجبر عليه ، وبالإضافة الى تحديد طبيعته .

الموضوع المطروح وهو المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي وليس خارجه ، وليست الأحزاب ، اضطر أتكلم عن علاقة المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي بالأحزاب وما الفرق بين المنابر والأحزاب . الفرق ان الأحزاب ليست من فلسفة واحدة . وكل حزب يستطيع أن يكون صاحب فلسفة خاصة ومتميزة ، متصور حزب يقول مثلا أنا راسمالي ولا أريد التحالف ، والثاني يقول أنا شيوعي ولا أريد التحالف ، وحزب ثالث ديني ، وكل هذه نماذج للأحزاب وهي ممكنة ، ولكن المنابر لا يمكن أن يقول منبر انه يريد أن يقيم الرأسمالية ولا الشيوعية ، ولا يريد أن يقيم منبر للمسلمين ومنبر للمسيحيين ، لان داخل الاتحاد الاشتراكي المنابر ملتزمة بفلسفة واحدة وهي التحالف والوحدة الوطنية .

وفي حديث آخر قال سيادته ، فريقان يضربان الديمقراطية : الفريق الأول يضرب الأغلبية ويحولها الى أقلية لان في هذه الحالة لا يوجد الاستقرار السياسي وتصبح مصر كما هو الحال في لبنان أو فرنسا قبل ديجول فلنسا نسعى الى وجود أقليات تحل محل الأغلبية وانما نسعى لاعطاء الأقلية فرصة التواجد بجوار الأغلبية لانني كما قلت الديمقراطية يلزمها الأغلبية وفي نفس الوقت تضرب الديمقراطية اذا ما ضربنا الأغلبية وفتتناها .

واعتقد ردا على هذا ان الدعوة الى تكوين أحزاب ليست محاولة لضرب الأغلبية وتفتيتها وانما هو على العكس من ذلك تماما : السعى الى تأكيد الأغلبية عن طريق الاختيار الواعي المدروس والسعى الى تأكيد الأغلبية عن طريق ضمان اشتراكها الفعلي في ادارة شؤون الحكم ورقابتها الفعالة والجدية .

وفي تصوري أن دستور سنة ١٩٧١ لا يمنع قيام أحزاب وان ورقة اكتوبر التي التي تشير الى أن الأحزاب تفتت الوحدة الوطنية بطريقة مضطعة لا تمنع منع قيام أحزاب ، فهذا تصور خاطيء لان هناك التزاما بمبادئ معينة ارتضاها تحالف الشعب في دستور تلتزم به الأحزاب جميعا في كل الأنظمة ولا أتصور أن يقول أحد انه سيكون هناك حزب للمسلمين وحزب للمسيحيين لأن هذا سيعبد مخالفة للقواعد الأساسية القائمة في نظامنا الذي نطلق عليه تحالف قوى الشعب العاملة ، وانما أتصور أن يكون هناك حزب يدعو لتطبيق قواعد الشريعة الاسلامية ، والمقارنة بلبنان هو امر غير مقبول فتتظيم لبنان السياسي هو تنظيم قبل طائفي يفتقد منذ البداية الأسس التي تقوم عليها الدولة الديمقراطية أما المقارنة بفرنسا في الجمهورية الرابعة فلم يكن عدم الاستقرار السياسي نتيجة وجود الأحزاب أو تعددها أو نتيجة حرية الرأي أو اختلافه . وانما كان نتيجة الصيغة الدستورية وهي دستور ١٩٤٦ والأخذ بالأغلبية النسبية في قانون الانتخاب وما نتج عنه من تفتيت للأغلبية في البرلمان فضلا عن اعطاء الجمعية التشريعية سلطات واسعة (غير متوازنة) ومنها اختيار رئيس الجمهورية وتعيين رئيس الوزراء وغير ذلك من الأمور . والذي تجب الاشارة اليه ان الدستور الذي اقره الشعب الفرنسي في عام ١٩٥٨ لم يمس النظام الحزبي أو حرية الرأي أو تعدد الأحزاب أو تشكيلها ، انما عدل فقط من الاطوار الدستوري للدولة بما يكفل التوازن بين السلطات المختلفة واستقلالها ، جعل انتخاب رئيس الدولة بالاقتراع المباشر واعطاه صلاحيات هامة ومحدودة وعدل في قانون الانتخاب وغير من أسلوب طرح الثقة بالحكم . وأما أزمة الديمقراطية ببعض الديمقراطيات الغربية والتي يعترض بشمسائها أيضا كإيطاليا فانما يرجع

الى عدم توافق الصيغة الدستورية مع المتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والتي لا يرجع الى عدم ملائمة أسس النظام الديمقراطي بما تكفله من حرية الرأي وحرية تكوين الأحزاب .

هذه بعض المخاطر وآسف انني خرجت عن واقعنا الذي نعيش فيه الى المناقشة الفقهية .

ما سيجة هذه اللقاءات وهذه المناقشات التي نردها دائما وحالنا يسير من سيء الى أسوأ ؟ في تصوري أن السبب في كل هذا كبت الحريات التي عشناها مدة طويلة - اءفدوا الناس معنوياتهم ، فقد الانسان العربي مفوماته الذاتية ، وأبلغ دليل على ذلك اننا دخلنا حرب سنة ١٩٦٧ فكانت الهزيمة الساحقة التي ما كنا نتصورها ابداً لانه لم يكن هناك اسان عربي يقاتل ، ونحن شعرنا بأننا بدأنا نسير في الطريق الصحيح بعد ثورة التصحيح منذ سنة ١٩٧٣ وحاربنا كان انتصارنا وكان النداء .. نداء المقاتلين : الله اكبر ، يعبر عن هذه الروح .. يعبر عن الايمان الذي استمدته المقاتل المصري واستمدته من استرداده لذاته ، نريد أن نسترد ذاتنا ونريد أن نعيش واقعنا احرارا . نريد أن ترفع الوصاية عن هذا الشعب وكفى هذه السنين الطويلة . نريد لنظام الذي يؤكد الحرية ايا كان هذا النظام ، والأنظمة معروفة وانما نناقش بديهيات ونختلف في الأمور التي ما يصح الاختلاف فيها ، ايا كان الرأي في مناقشة مستقبل العمل السياسي والطريق السياسي الذي تسير في البلد ... تحددون الطريق ادعو الله أن يوفقكم الى الصواب فيها - أن يرجع الى الشعب ليستفتي في كل ما عرض على هذه اللجنة .. الشعب صاحب الحق الاصيل وكم من مرة كرر فيها السيد الرئيس محمد انور السادات أن الشعب هو الذي يحدد مصيره والدستور يوجب اخذ رأي الشعب واستفتائه في كل ما يتعلق بمصيره وكيانه وانتم تحددون اليوم مستقبل العمل السياسي والطريق السياسي الذي تسير فيه البلد ... تحددون الطريق انذي تسير فيه مصر .. الذي يسير فيه الشعب أرجو أن يعرض هذا كله على الشعب للاستفتاء حتي نخلص من كل هذه المناهات ولكم الشكر والدعاء بالتوفيق . (تصفيق)

حكم الجماعة لا تشقى البلاد به

رغم الخلاف وحكم الفرد يشقى

الشاعر حافظ ابراهيم

بيان من مجلس نقابة المحامين (١)

ان مجلس نقابة المحامين وهو يؤيد كلمة الاسناد النقيب التي القاها في أول اجتماع للجنة العمل السياسي يوم ١٩٧٦/٢/٩ التي جاءت معبرة عن رأى المحامين • يؤمن بان الديمقراطية هي أسلوب الحكم الوحيد الذى يتفق وأصالة الانسان المصرى وعرافته وتاريخه وتراثه ونضاله على مر العصور •

ويؤمن مجلس نقابة المحامين أن ما تعرض له العمل السياسي من اضطهاد وتككيل كان سببه غيبة الديمقراطية والحريات • ويؤمن المحامون بان الوطن يواجه مرحلة مصيرية تقتضى إعادة بناء نفسه وإعادة صياغة حياته • وحشد جميع الطاقات لمواجهة تحديات المصير وتحديات قوى العدوان الصهيونى والاستعمارى الذى ما زال يحتل جزءا كبيرا وعزيرا وغاليا من أرضه وان السبيل الصحيح الى إعادة بناء الوطن توجب :

اولا : رد الامر كله الى الشعب محررا من كافة الضغوط والقيود والعقبات التى تحول دون التعبير الحقيقى عن ارادته ورغباته • • • • • والذى لا يتحقق الا عن طريق جمعية تأسيسية ينتخبها الشعب كله انتخابا حرا ومباشرا ، حتى تجيء معبرة عن ارادته الحقيقية ورغباته ومصالحه وآماله المشروعة •

والجمعية التأسيسية هي التى تملك وحدها - دون غيرها - ان تعبر عن ارادة جماهير الشعب •

ثانيا : تشكيل الجمعية التأسيسية لا يمكن ان يحقق أهدافه الا اذا اجريت الانتخابات لتشكيلها فى جو تسوده الحرية الكاملة والتى لا سبيل الى توفيرها الا بالضمانات التالية :

١ - انتهاء حالة الطوارئ لى مبرر لاستمرارها •

٢ - إلغاء كافة النصوص والنظم الاستثنائية والمقيدة أو المعوقة للحريات العامة •

٣ - تأكيد حرية المواطنين وحقهم في الاجتماع وتشكيل الجمعيات وإعلان
حقهم في تشكيل الأحزاب السياسية *

٤ - إلغاء الرقابة على الصحف بكل أشكالها وصورها وإطلاق حق المواطنين
في إصدار الصحف *

والمحامون إيماناً منهم بهذا الشعب العظيم وبحقه الأصيل في تحديد مستقبله
السياسي يعلنون أن المطالب السابقة هي وحدها التي تكفل له إرساء الديمقراطية
التي ينشدها والحرية التي يصر عليها ،

« الحق فوق القوة ... »

... والامة فوق الحكومة »

(سعد زغلول)

● لولا صوت المحادين المدوي في آذان الدنيا ، لما تنفس حق ،
ولما رفرف عدل ، ولما استتب أمن ، فهنئنا لهم ، حمة عقيدة ،
وجنود ثقافة ، وبناة أمم .

نقيب محامي لبنان الاسبق فريد قوزعا

وهي القاضى فى تطبيق وتنفيذ القانون

للسيد / الأستاذ المستشار وحيدى عبد الصمد

(١)

تمهيد :

القضاء - فى رأينا - ولاية ، وليس مهنة أو وظيفة ، ذلك أنه الحكم بين الناس بالقسط والحق عملا بقوله تعالى « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » وإذا حكمتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى » ، وبأ داود أنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله » « وأن حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين » ، وقوله سبحانه فى تحريم الظالم « ان القاسطين كانوا لجهنم خطيا » . ويقول الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم « من حكم بين اثنين تعامكا اليه وارفضياه فلم يقض بينهما بالحق فعليه لعنة الله » . ولما كان الاسلام يحتم تعاقب الشريعة والمقيدة بحيث لا تنقسم عرى احدهما عن الاخرى . وكانت المقيدة تزهد فى الدنيا وترغب فى الآخرة ابتغاء مرضاة الله ، فقد حرص كثير من العلماء الأتقياء فى ضحى الاسلام على أن يناووا بأنفسهم عن ولاية القضاء ايمانا منهم بأن القضاء مهنة وأن من وليه تعرض للتهمة فى الدنيا وللعذاب فى الآخرة ، مهما بلغ من العلم شأوه لأنه انما يخشى الله من عباده العلماء . بيد أن حرص الكثيرين على رفض ولاية القضاء لا يسنده نص من الكتاب أو السنة ، لأنه من رسالة الانبياء أن يحكموا بين الناس بالحق انصافا للمظلوم وانتصارا للضعيف ليسود النظام فى المجتمع قياما كل فرد فيه على نفسه وشرفه وعرضه وماله وحرية ، فتنهض المجتمعات ويرتقى الأفراد ، ولما كان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة ، فن تولية القضاة الصالحين يصبح - تبعا - فرضا لازما . والتحذير الذى جرت به النصوص انما يتجه الى الجائزين الذين يقضون بغير اجتهاد وعلم ، أو يتبعون الهوى فيضلون عن سبيل الله ، ذلك أن الجور فى الأحكام اتباعا للهوى من أعظم الذنوب وأكبر الكبائر ، كما أن القضاء بالحق مما يوجب الله به الاجر ويحسن به الذكر فيكون للقاضى ثواب عند الله فى عجل رزقه وخزائنه رحمته ، ومن ثم قبل كثيرون من العلماء الصالحين ولاية القضاء لأداء أسنى رسالة وهي الحكم بين الناس بالعدل .

وعمل القاضى الأساسى هو الحكم بالقسط بين المتنازعين اليه طبقا للقانون ، فهو فى الأصل يقوم بتطبيق القانون وليس بخلق القانون . ولم يكن متصورا أن تثور مسألة خلق القاضى للقانون لو أنه كامل لا يعتريه نقص ، إذ فى هذه الحالة - حالة كمال التشريع - لا يقوم مبرر لخلق القاضى قواعد قانونية لم يشتمل عليها القانون ، ولاتقتصر على مباشرة عمله الأصلى وهو تطبيق القوانين التى تصدرها السلطة التشريعية المختصة على ما يعرض عليه من اقضية ومنازعات . بيد أنه من المسلمات أن القانون الوضعى حين نشأ كان شيئا يختلف تماما عنه بصورته الحالية ، وأنه ظل يتبدل ويتطور حتى وصل الى تلك الصورة ، وأنه لم يصلها الا بمرور طويلا بطيء على مصادر آلاف السنين . وإذا كان

هي نشأة القانون ، فان الشريعة الاسلامية لم تنشأ هذه النشأة ولم تسر في هذا الطريق . لم تكن الشريعة قواعد قليلة ثم كبرت . ولا مبادئ متفرقة ثم تجمعت ، ولا نظريات اولية ثم تهذيب . ولم تولد الشريعة طفلة مع الجماعة الاسلامية ثم تطورت بتطورها ونمت بنموها ، وانما ولدت يافعة مكتملة ، ونزلت من عند الحق تبارك وتعالى جامعة مائة لا ترى فيها عوجا ولا تلمس فيها نقصا ، في مدة قصيرة لا تجاوز المئة اللازم لنزولها . وهي لم تنزل لجماعة دون اخرى ، أو لقوم دون آخرين ، أو لدولة دون دولة ، وانما جاءت للناس كافة على اختلاف مشاربهم وتباين عاداتهم وتقاليدهم وتاريخهم . وهي بهذه المثابة الشريعة العالمية التي استطاع علماء القانون الوضعي أن يتخيلوها ، ولكنهم لم يستطيعوا أن يوجدها . والفريق الجوهري بين الشريعة الفراء والقانون الوضعي يكمن في أن الشريعة لا تبسلى جذبتها ، ونصوصها لا يرد عليها التفسير والتبديل على النحو الذي تتغير به نصوص القوانين الوضعية وتبديل ، ذلك أنها من عند الله جل شاناه وهو القائل « لا تبدلوا كلمات الله » . وهو سبحانه عالم الغيب القادر على أن يضع للناس نصوصا تبقى صالحة على مر الزمان (١) ، حالة أن القوانين من صنع البشر ، فهم يصنعونها بالقدر الذي تسد به حاجتهم الوقتية ، وبقدر قصورهم عن علم الغيب ، تأتي قوانينهم قاصرة عن حكم ما لم يتوقعوه . ويقول أرسطو أن التشريع يجبر للنفاذ أن يكملوا ما فيه من سكوت ، وأن المشرع نفسه لو كان حاضرا لوافق على تكملة النقص ، ولو كان قد نبه اليه لأدق التحديد اللازم في نص القانون . وجدير بالذكر أنه وفق فلسفة أرسطو فإن القاضي عندما يكمل النقص في التشريع لا يحكم بالعدل ، ولكنه يحكم بالانصاف وهو نوع من العدل ، وهو أيضا أسوأ من العدل ، بيد أنه ليس أسوأ من العادل في ذاته ، بل أسوأ من العدل الذي يقرره المشرع نتيجة لما يشوبه من نقص راجع الى صياغته العامة (٢) .

La Lacune dans la loi écrite

وعلى الرغم من أن فكرة النقص في التشريع تبدو بدھية على ما أسلفنا ، إلا أنه ظهرت في ألمانيا حركة فقهية مستمدة من فلسفة هيجل (٣) تعارض تلك الفكرة وتنادي بفكرة كمال التشريع ، وحاصل هذه الفكرة أنه إذا لم يوجد نص في التشريع يأمر بانقيام بعمل معين أو ينهى عن القيام بعمل معين ، فمزدى ذلك أن المخاطبين بحكم القانون يفتون في منطقة الإباحة القانونية . بيد أن نظرية كمال التشريع هذه لم تلق قبولا لدى الاتجاه السائد في الفقه ، فوصفها الفقيه الألماني Menger بأنها حيلة شاذة وغير معقولة Absurde Fiction ، ووصفها الفقيه الفرنسي Roubier بالصفة ذاتها .

ويقول Gényn أنه مع وجود نقص لاشك فيه في التشريع ، فلا يوجد نقص بالنسبة للشخص الذي يطبق القانون . وانطلاقا من نفس الفكرة فإن المدة الرابعة من التقنين المدني الفرنسي تنص على أن « القاضي الذي يرفض الحكم تحت ادعاء سكوت أو غموض أو نقص التشريع يمكن أن يرجع اليه اتهام بارتكاب

(١) يقول الرسول عليه السلام « اني قد تركت فيكم ما ان تمسكتم به كنتم فلاولاء ابداء - كتاب الله وسنتي » .

(٢) Aristote, Politique, Liv. 2, Ch. 7. — وراجع الدكتور سمير تانغو في

النظرية العامة للقانون ١٩٧٤ ص ١٤٩ وما بعدها .
Gény, Méthode d'interprétation, T. 1, p. 366.

(٣) انظر

جريمة انكار العدالة ، وهو ما ينطوي على اعتراف المشرع الفرنسي بأن النقص في التشريع لا ينبغي أن يقابله نقص في القانون ، بل يجب أن ينطق القاضي دائماً بالعدل أي بالقانون ، سواء وجد حكماً في التشريع أو لم يجد . وفي هذا النص اعتراف أيضاً من واضعي التقنين المدني الفرنسي بضرورة وجود سلطة مستقلة - هي سلطة القضاء - تقوم بتكملة النقص الذي اقترن بالعمل الذي قاموا به . وتنص المادة الأولى من التقنين المدني السويسري على أنه « ... في حالة عدم وجود نص تشريعي يمكن تطبيقه فإن القاضي يحكم بمقتضى القانون العرفي ، فإن لم يوجد عرف ، فيجسب القواعد التي كان سيضعها هو لو أنه باشر عمل المشرع ... » . وتنص المادة الأولى من التقنين المدني المصري على أنه « ... فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه ، حكم القاضي بمقتضى العرف ، فإذا لم يوجد ، فبمقتضى الشريعة الإسلامية ، فإذا لم توجد ، فبمقتضى القانون الطبيعي وقواعد العدالة » . وخلق القاضي للقاعدة القانونية التي تحكم النزاع المعروض عليه ليس - في رأينا - مجرد رخصة له ، بل هو تكليف والتزام لأنه متى طرح عليه نزاع فلا بد أن يجسد له حلاً .

ووفق نظرية Gény عن « البحث العلمي الحر » فإن القاضي يكمل النقص في التشريع عن طريق القيام بمجهود عقلي هو البحث العلمي الحر ، بحيث « يصل إلى الحل القانوني الواجب التطبيق على ضوء نفس الأفكار التي كان سيراعيها المشرع لو أنه تصدى بنفسه لحل النزاع » . والقاضي في هذه الحالة لا ينبغي أن يتأثر في بحثه العلمي بأفكاره الشخصية أو بالناصر المتغيرة للنزاع ، ولكن يتأثر بالناصر الموضوعية التي يصل إليها عن طريق العلم ، أي بتأثر بالحقائق التي يتكون منها جوهر القانون . وإذا صادفنا في هذا البحث قواعد قانونية في شتى فروع القانون خلقها القضاء ، فلا يقول أحد إن هذا انقاص من اختصاص السلطة التشريعية التي تقوم على سن التشريع أو اهدار لمبدأ الفصل بين السلطات ، فهذا المبدأ لا يمدو كونه وسيلة لتحقيق عمومية القواعد القانونية ، وبالتالي سيادة القانون . ونحن لا ندعي أن القضاء - ومهمته الأساسية تطبيق القانون الذي تضعه السلطة التشريعية كما سنرى - هو بذاته الجهة التي تخلقه (٤) ، ذلك أن مهمة الخلق بالنسبة للقضاء - على ما سيبيح - هي مهمة محدودة ، تنحصر في قلة من القواعد القانونية ولكنها تظل مع ذلك مصدراً أصلياً - وليس احتياطياً - من مصادرة القانون ، وإن كانت هذه القواعد التي يخلقها القضاء تصل إلى حد الوفرة في بعض فروع القانون بل وتصل هذه الوفرة في كثير من الأحيان لأن تكون المصدر الأول للقانون .

وعلى الرغم من ذلك فإن مبدأ الفصل بين السلطات لا يمكن الأخذ به إلى آخر المدى مع قصور التشريع الذي تضعه السلطة التشريعية ، وهو قصور لابد من تلافيه عن طريق السلطة القائمة بتطبيق القانون ولا تآدي الأمر إلى أنكار العدالة ومن ثم إلى انكار القانون ذاته اعتباراً بأن العدل هو أساس القانون ، ولا سيما أن مبدأ الفصل بين السلطات بصفة مطلقة أخذ ينزل عن عرشه في الوقت الراهن في كثير من البلدان ولم يعد ثمة فصل كامل بينهما ، وإن كانت

(٤) القول بأن القاضي لا يتقيد عند الفصل في النزاع بأية قاعدة قانونية مسبقة يؤدي إلى إخلال « مبدأ القانون الحر » محل مبدأ « سيادة القانون » ومبدأ « القانون الحر نابع من اللاعنون » ولدت به مدرسة القانون الحر في ألمانيا وتلقى به القاضي الفرنسي Magnaud - راجع للنظرية العامة للقانون - المرجع السابق ص ٥٧ وما بعدها .

الدول الديمقراطية المتحضرة تضع السلطة القضائية في قمة السلطات. ومن الناحية الأخرى فإن السلطة القضائية هي أشد ما يكره الحاكم المستبد، ولا غرو فهي تلغي القرارات الجمهورية وتمحو القوانين غير الدستورية، وهي الحصن الحصين للمواطنين كافة، ولذلك تحوطها تلك الدول بسيج من الحصانة المطلقة والاستقلال الكامل، وتنظر إلى سديتها نظرة إجلال واحترام. ولقد قيل من قديم «أعطى قانونا ظالما وقاضيا عادلا» ذلك أن القاضي العادل هو وحده الكفيل بحماية حرية المواطنين إلى أبعد مدى من أي بطش أو انحراف.

وبلتحويل على ذلك كله يمكن الاعتراف للقضاء بالحق في تكملة التشريع دون أدنى مساس ببدأ الفصل بين السلطات (٥)، ولا سيما أن تحديد مصادر القانون هو تحديد علمي، يضطلع به علم الاجتماع القانوني انطلاقا من الأمر الواقع وفي ضوء مبدأ السببية (٦). ودراصة مصادر القانون لا تبحث في مضمون القواعد القانونية من حيث هي تكليف بما ينبغي أن يكون، ولكنها تبحث في وجود هذه القواعد من حيث هي وقائع يرتبط وجودها بوجود سبب منسب لها. وإذا كانت المادة الأولى من القانون المدني المصري سالفة الذكر قد أغفلت ذكر القضاء من بين مصادر القانون، فإن هذا الإغفال لا يمكن أن يفسر من الأمر الواقع، وهو إنما يهدي إلى أن ذكر الحقائق العلمية ليس من أعمال التشريع، وإنما هو من صميم اختصاص الفقه. وفي مصر، وعلى الرغم من موقف فريق كبير من الفقه، فإن الدكتور عبد الرزاق السنهوري يقرر أن أكثر من نصف قواعد التقنين المدني الجديد هي من «خلق القضاء» في ظل التقنين المدني القديم (٧).

وفي اليابان، كما في غيرها من بلاد القانون المدني، تتفاوت الأهمية النسبية للتشريعات وقوتها كمصدر من مصادر القانون تفاوتاً كبيراً بين فرع وآخر من فروع القانون. وفي بعض فروع القانون الخاص مثلاً بدأ يصبح «للسابقة القضائية» وزنها المشابه لوزن التشريع، وإن كانت الأولى لاتزال تعتبر من وجهة النظر الشكلية المحضة مصدراً ثانوياً ومكملاً فقط للقانون. وثمة عوامل مختلفة تفسر الأهمية المتزايدة للسابقة القضائية كمصدر من مصادر القانون يرجع بعضها إلى فترة ما قبل الحرب، وبمضئها الآخر إلى العقدين الأخيرين اللذين أصبح من الملامح المميزة للنظام القانوني الياباني فيهما، الدور الكبير نسبياً الذي باتت تؤدیه السلطة القضائية في الحياة القومية، وقد يفسر ذلك بادماج نظام أمريكي الأهل في الدستور الياباني الجديد (٨). ومن المعروف في البلاد الأنجلو سكسونية

(٥) يقول أرسطو في كتابه «السياسة» في الفصل الذي يجعل عنوان السلطات الثلاث في الحكومة «عندما تكون هذه الأجزاء الثلاثة منفصلة تسييراً جيداً، فإن الحكومة تسيير سيرا حسناً». وبقول John Locke أن الاعتراف للقضاء بسلطة تكملة التشريع الناقص هو استثناء من مبدأ الفصل بين السلطات، وهو استثناء له ما يبرره - انظر مؤلفه: *Essai sur le pouvoir civil*, op.

cit., ch. 14, No. 159. وعندما جاء مونتسكيون إلى الفصل بين السلطات «السلطة توقف السلطة» في كتابه،

دوح القوانين، إنما كان يقصد بدوره التماساً بين السلطات المستقلة وليس الفصل الكامل بينها.

(٦) راجع النظرية العامة للقانون - المرجع السابق - فقرة ٧٥ و ٧٦.

(٧) عبد الرزاق السنهوري - الوسيط، ج ١ ص ٨٣.

(٨) وقد ثارت في اليابان مسائل تتصل بتمسك دستورية التشريع، خاصة فيما يتعلق بالمادة التاسعة من دستور اليابان التي ينص على استعراء نزع السلاح في اليابان. كما لا بد أنجل حصول موضوعية علم القانون. والتقسيم المشترك في هذا الجدل إلى ممارس عمدة هي: «الطسمية» والعلمية، والإنشائية. وهسبه الأخيرة تقلوب ما يسميه البروفسور أرنولد بريخت «النسبية العلمية» للقيمة.

Arnold Brecht, political Science, 1959,

أن « القضاء » لا يزال سائدا فيها كمصدر أصلي للقانون . وفي الولايات المتحدة الأمريكية ، ليس ثمة تمييز تام بين القانون الفيدرالي والقانون المحلي ، فلكل من الولايات الخمسين قانونها الوضعي الخاص بها ، إلى جانب قوانين الحكومة الفيدرالية . والطابع الذي يتميز به القانون الأمريكي هو طابع « قانون القضايا » ، ذلك أن معايير هذا القانون ليست محدودة تجديدا دقيقا ، ومتى أخضع مثل هذا التشريع للتفسير القانوني ، فقد يفرق نصه في بحر من الشروح والتفسيرات « القضائية » الأمر الذي قد يؤدي إلى تناولها تناولا يشبه طريقة تفسير القانون غير المكتوب ، وهكذا يظهر القانون الأمريكي بطابع ديناميكي (٩) .

والفكرة السائدة في إيطاليا هي أن القانون أداة في خدمة الإنسان ، وترجع هذه الفكرة إلى مفكرى القرن الثامن عشر ، واستمرت قائمة حتى في أحلك ساعات الفاشية التي كان أساس نظريتها السياسية فكرة خضوع الفرد للدولة ، غير أن القانونيين ورجال القضاء ألغوا ظللا من التفسير على هذا المفهوم السياسي حتى فقد الكثير من أهميته العملية . وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن القضاء أظهر في هذا الصدد كثيرا من الشجاعة ، ففسد رفض القضاء تطبيق القواعد القانونية التي تقضي بالحرمان من حق الضمان الاجتماعي والمعاشرات في مواجهة الأفراد المحكوم عليهم لأسباب سياسية أو عنصرية .

وننتقل الآن إلى بحث دور القضاء الأصلي وهو تطبيق القانون ثم نستطرد إلى بحث دوره في خلق القانون . والكلام عن دور القاضي في تطبيق القانون يجرنا - بطبيعة الحال - إلى دور الخصوم في إثبات القانون ، ذلك أننا سنرى في مرحلة متقدمة من هذا البحث أن الخصوم مكلفون أحيانا بأن يقدموا بين يدي القاضي النص التشريعي أو القاعدة القانونية التي يرون أنها تحكم النزاع المطروح عليه ليقتضى فيه على مقتضاها .

المبحث الأول

دور القاضي في تطبيق القانون

ودور الخصوم في إثباته

القسم الأول

المعنى القانوني للإثبات

١ - المعنى القانوني للإثبات هو تأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني بالمعنى الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق ، ذلك أن الشارع حتم توفر أدلة معينة دون أخرى لإثبات بعض الحقوق ، وأيا ما كان اعتقاد القاضي بصحة الدليل غير الجائز قانونا فإنه لا يمكنه الأخذ به - ولا يصح له أن يقضى بعلمه هو ، ولذلك يجب عليه أن يتنحى عن نظر قضية له فيها معلومات شخصية علم بها خارج مجلس القضاء (١٠) .

(٩) راجع مؤلفنا « الاعتدال بالجهل بالقانون » ص ٩٧٧ حاشية (١) .

(١٠) هذا الرأي هو المولود عليه في الشريعة الفراء . وفي القانون الإنجليزي لا يستطيع القاضي الجالس لنظر دعوى أن يكون شاهدا فيها وإذا ترك مجلس القضاء وشهد لا يمكنه أن يمسود إلى مجلسه أو يشترك في أي عمل يتعلق بالدعوى - انظر Halsbury's Laws of England universal notoriety وقد ورد به أنه يصح للقاضي أن يحكم بمقتضى ما هو معروف للناس عموما وكانت المادة الثانية من مشروع قانون الإلزام الموحد بين مصر ومسوريا تنص صراحة على أنه لا يجوز للقاضي أن يلغي بعلمه الشخصي .

بيد أنه ليس من قبيل قضاء القاضى بعلمه ما يحصله من خبرته بالشئون العامة المفروض علم الكافة بها . وقد قررت محكمة النقض المصرية أنه ليس من قبيل قضاء القاضى بعلمه أن تقول المحكمة فى حكمها أن ثمن القطن فى السنين المقدم عنها الحساب كان ثلاثة أضعاف منه فى سنة لا حقه إذ هو من التحصيل المستقى من الخبرة بالشئون العامة المفروض المام الكافة بها (١١) . بيد أنه لا يجوز القضاء فى المسائل الفنية بعلم القاضى بل يجب الرجوع الى أهل الخبرة (١٢) .

عمد الاثبات :

٢ - على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه ، ذلك أن الأصل علم المديونية ، أو براءة الذمة ، وهذا الأصل متفق عليه فى جميع الشرائع . ويصح القول بأن علم المديونية أمر ثابت أصلا ، والدائن الثابت قانونا بسند مثلا أمر ثابت عرضا ، لأنه ليس ثابتا أصلا كعلم المديونية ، وإنما عرضا بسبب الدين . فالمكلف بالاثبات من ثم هو من يدعى خلاف الثابت أصلا أو عرضا (١٣) ، فإذا كان ثم تعادى بين شخصين ينشئ التزامات متقابلة التزم بها كل منهما للآخر ، وجب على كل منهما اثبات التزام الآخر له والتخلص من التزامه للآخر بنفس النظر عن كان المدعى أصلا فى الدعوى ومن كان المدعى عليه . ويجب على مدعى الالتزام أن يثبت الدعوى حتى ولو عجز المدعى عليه عن إثبات

(١١) ومن هذا القليل قلناه المحكمة فى شأن تحديد ما يقسم مقابل طعام عمال المؤسسة « بأنه ليس صحيحا أن يقدم للظلم ما يقدم للإجلاء من طعام بل يجهز لهم طعام قليل التكاليف ، وقضاؤها فى سبيل التبديل على إمكان الرؤية - بأن وقوع الحادث فى منتصف الشهر العربى فربما على أن القمر فى مثل هذه الليلة يكون فى العادة سائما . وقضاؤها بأن العرف قد جرى فى الريف على حدوث منازعات بين الجيران بسبب التنازع على مياه الرى أو إجراؤا للدرس - أنظر مجموعة القواعد القانونية فى دىق قرن ص ٥٦٥ بند ١٨٨ - مجموعات الأحكام الجنائية ص ٨ ص ٥٩٥ ، س ١٧ ص ٣٦٦ ج. س ١٩ ص ١١٠٣ .

(١٢) راجع مجموعة الأحكام المدنية ص ١٥ ص ٣٩٥ ، ومجموعات الأحكام الجنائية ص ١٠ ص ٣٢٣ و ٣٢١ ، س ١١ ص ٣٣٦ و ٨٤٨ و ٨٥٤ و ٩١٨ ، س ١٣ ص ٣٣٦ ، س ١٥ ص ٩٢ و ١٣٦ ، س ١٨ ، ص ٦٩٠ و ٧٢٦ و ٨٨٧ و ١١١٠ و ١٩ ص ٣٣ و ٥٤٦ و ٨٥٠ ، س ٢٠ ص ٨٢٨ . هذا وتقرير المحكمة أن الغرب على قمة الرأس يمكن حثوته من ضارب يقف أمام الجنى عليه أو خلاله لا يحتاج إلى خبرة - أنظر نفس جرائى ص ٢٠ ص ٣٣٣ . ومسألة تحديد وقت الوفاة هى مسألة فنية يجب تقتضى المحكمة تحقيقها عن طريق الطبيب الشرعى ولا يجوز الانحصار فيها على مجرد رأى ورد بأحد كتب الطب الشرعى غير عنه بالفاظ تليد التعميم والإحتمال - نفس جرائى ص ٢٤ ص ٤٥١ . (١٣) قضت محكمة النقض المصرية بأنه « إذا نازع الحكوم عليه فى فقد الصورة التنفيذية الأولى فلا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية للخصم الذى يطلبها إلا إذا أثبت هو فقد الصورة الأولى منه لأنه هو الذى يدعى واقعة اللقد فيستعمل عبء الإثبات ما يدعيه وله أن يثبت ذلك بكافة طرق الإثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية وشأنه فى ذلك شأن الدائن الذى يطلب إثبات دينه بغير الكتابة لقلقه مسنده الكتابى وإن كان المشرع لا يشترط فى حالة فقد الصورة التنفيذية ما اشترطه فى حالة فقد السند الكتابى من وجوب إثبات أن اللقد كان بسبب اجتناب لا بد للدائن فيه . ولا كان الحكم المطعون فيه لم يتحقق من فقد الصورة التنفيذية الأولى واعتبر فقدها ثابتا مما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينفي هبلا الادعاء ، فانه يكون قد خالف القانون بمخالفة قواعد الإثبات - نفس ١٥ مايو ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٧٩١ .

دفعها (١٤) وإن كان يصح في بعض الأحوال اعتبار عجز المدعى عليه عن الإثبات قرينة قضائية لصالح المدعى ضمن أدلة أخرى كما هو الشأن إذا كان كلا المدعى والمدعى عليه يتمسك بالتقادم لأن القاضي يمكنه استنباط القرينة القضائية من أى طريق ولو من تحقيقات باطلة .

٣ - كذلك جعل الشارع من بعض الأمور قرينة قانونية على اكتساب بعض الحقوق وهذه القرينة نوعان : قاطعة أى لا يصح إثبات ما يخالفها كقوة الشيء المحكوم فيه ، وغير قاطعة وهي ما يصح إثبات ما ينقضها كالقرينة المنصوص عليها في المادة ١٣٧ مدني التي تنص على أن « كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سببا مشروعاً ما لم يتم الدليل على غير ذلك » .

٤ - وقد ينشأ عبء الإثبات عن قرينة قضائية ، فقد قررت محكمة النقض أنه إذا لم يوجه المرسل إليه إلى النافل البحري أو وكيله بميناء التفريغ « احتجاجاً » بشأن عجز أو تلف البضاعة وقت استلام الرسالة ، فإن هذا يعد قرينة على أن الناقل قد سلم البضاعة بالمطابقة لجميع الشروط والأوصاف المبينة في سند الشحن ، فتقديم صورة مطبوعة من خطاب يتضمن احتجاجاً لا يكفي ، بل يجب على المرسل إليه إثبات إرسال هذا الخطاب للناقل (١٥) .

ومما تقدم يبين أن المكلف بالإثبات هو من يدعى خلاف الثابت أصلاً أو عرضاً أو خلاف الظاهر ، أو خلاف قرينه قانونية غير قاطعة ، أو خلاف قرينة قضائية .

٥ - والقاعدة الشرعية أن البينة على من ادعى ، والمدعى ، أى المكلف بالإثبات لا من رفع الدعوى ، هو من يروم إثبات أمر يخفى يريد به إثبات أمر جلي (١٦) . وقيل أن المدعى من إذا ترك الخصومة لا يجبر عليها ، والمدعى عليه من إذا ترك الجواب أجبر عليه . وقال صاحب كملة ابن عابدين إن هذا أحسن التعاريف وأصحها (١٧) .

أما القاعدة الفرنسية فهي ، كما جاء في المادة ١٣١٥ من القانون المدني الفرنسي « من يطالب بتنفيذ تعهد وجب عليه إثباته ، ومن ادعى التخالص وجب عليه إثبات الدفع الذي انقضى به ذلك التعهد » ويقول الشراح أنه يلزم بالإثبات أيضاً من أراد إثبات أمر ضد الحالة الطبيعية أو العادية للأشياء ، أو ضد مركز حازه شخص (١٨) ، أو من ادعى شيئاً ضد الواقع أو حالة الأشياء التي هي عليها (١٩) .

(١٤) فلا يصح أن تقام المسؤولية التقصيرية مثلاً على خطأ لم يدعه المدعى متى كان أساسها خطأ مما يجب إثباته إذ أن عبء الإثبات يقع في هذه الحالة على عاتق المدعى المقصود ، فلا يصح كالمعكبة أن تنطوق بآليات مالم يشته ، ومن باب أولى ما لم يدعه من الخطأ . كما لا يجوز لها أن تنتقل فرداً لم يقل به لأنه هو المكلف أيضاً بإثبات الضرر .

(١٥) نقض مدني ٥ يناير ١٩٦٧ س ١٨ ص ٧٨

(١٦) الدكتور عبد السلام ذهني ، المداينات ج ١ ص ١٠٣ .

(١٧) الشيخ على قزاعة ، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ص ٥ ، ٦ .

(١٨) contraire à l'état normal ou habituel des choses ou bien à une situation acquise

Larombière

Demolombe

(١٩) دمولومب

ج ٢٩ رقم ١٨٧ - لا روبير

تعليق على المادة ١٣١٥ رقم ١٦ .

والقاعدة الإنجليزية أن من يدعى حقاً أو يدفعه أى يدعى التخلص منه ، عليه
الاثبات (٢٠) .

الاثبات فى الاتحاد السوفيتى .

٦ - المبدأ الأساسى الذى يحكم الإثبات فى الخصومة المدنية فى الاتحاد
السوفيتى هو مبدأ بحث القاضى عن الحقيقة الموضوعية بأية وسيلة . ويستند هذا
المبدأ الى الحل الذى تعطيه الفلسفة الماركسية اللينينية لمشكلة الحقيقة : فالإنسان
- وفقاً لهذه الفلسفة - فى مقدوره أن يعرف الحقيقة الموضوعية ، ولهذا فإن
ما تنتهى إليه المحكمة بالنسبة لوقائع القضية والعلاقات القانونية بين الخصوم
يجب أن يتصل بالوقائع وبالحقائق والواجبات الحقيقية للخصوم . ومن
ثمّة كان النص فى المادة ١/١٦ مرافعات أساس على أن من واجب المحكمة - وبغير
أن تقيّد نفسها بالمرافعات والأدلة المقامة - أن تطلب أيضاً كاملاً وصحيحاً
للولقائى الحقيقية فى القضية . ومعنى هذا أن الإثبات قد يرد على وقائع غير مشار
إليها فى ادعاءات الخصوم أو دفاعهم ما دامت هذه الوقائع ، فى رأى المحكمة ،
لازمة لتكوين اقتناعها ولتحديد حقوق الخصوم والتزاماتهم ، بل أن الإثبات يرد
على الوقائع ولو كانت غير متنازع عليها بين الخصوم ، فليس هناك « وقائع غير
متنازع عليها » تلزم القاضى ببناء حكمه عليها . فإذا اتفق الخصوم على واقعة
معينة فإن للقاضى أن يامر بإثبات هذه الواقعة بحثاً عن الحقيقة - فالقاضى وحده
هو الذى يحدد الوقائع التى نحتاج الى اثبات . ووفقاً للمادة ١/١٨ مرافعات
أساسى « على كل خصم أن يثبت الوقائع التى يستند إليها فى ادعاءاته أو دفاعه » ،
وفضلاً عن المدعى والمدعى عليه ، فإن أدلة الإثبات يمكن أن تقدم من غيرهما من
المشتريين فى الخصومة ، فيمكن أن يقدم الدليل من المتدخلين أو المختصين فى
الدعوى كما يمكن أن يقدم من النيابة العامة ومن بعض الهيئات الجماعية التى
يسمح لها القانون بالاشتراك فى الخصومة . وهذا الوضع فى الاتحاد
السوفيتى يملئ اعتباران : وجوب تحقيق العدالة الحقيقية ، لا العدالة الشكلية ،
على تقدير أن الحكم الذى يصدر على أساس توزيع عبء الإثبات بين الخصوم بغير
دور إيجابى من القاضى يؤدى الى عدالة شكلية ، وهى عدالة تكون دائماً لمصلحة
الطبقة البورجوازية القادرة دائماً على القيام بهذا العبء (٢١) والاعتبار الثانى ،
أن الوظيفة التعليمية للقضاء الدنى تتعارض مع إصدار أحكام تقوم على وقائع
لا تتفق مع الحقيقة الموضوعية . أن كل قضية ، حتى القضايا المدنية ، تتجاوز
فى أثرها أطرافها ويكون لها صدق فى المجتمع ، ولن يكون لأحكام القضاء صدق
طبيب بين الناس إلا اذا صدر الحكم على أساس الوقائع الحقيقية (٢٢) . ومبدأ
« البحث عن الحقيقة الموضوعية » بالطرق كافة ، يخيم على أدلة الإثبات هناك ،
والقاعدة البارزة فى هذا الصدد هى حرية اقتناع المحكمة التى تعبر عنها المادة ١٩

He who asserts must prove.

(٢٠)

(٢١) وفى هذا يقول لينين « كيف يمكن أن يلق العامل فى نزاع مع رب العمل ، أو الخادم مع صاحب
الأرض ، وبصفة عامة الفقير مع الغنى » .

(٢٢) قانون حكم محكمة النقض المصرية الذى قرر فيه أن الحكم متى أصبح نهائياً وباتاً صار عنوان حقيقة
هى أقوى من الحقيقة نفسها مما لا يصح معه التيل منها بمجرد دعوى غير حاسمة ، والنسول بغير ذلك
مغرية لوقت القضاء ، وهيبته ومجبلته لتنافى أحكامه ما بلى الأمر معلقاً بمشيتة المحكوم عليهم كلما حلالهم
تجديد النزاع وإعادة طرحه على القضاء - نقض جئاً ٣١ يناير ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٢ .

مرافعات أساسية بقولها « تقدر المحكمة أدلة الإثبات وفقا لعقيدتها الداخلية التي تستند الى الفحص الكامل والشامل والمادل لكل وقائع القضية في مجموعها ، مسترشدة بالقانون وبالفكرة الاشتراكية للعدالة ، وليس لاي دليل اثبات قيمة في ذاته أمام المحكمة » واعمالا لهذه القاعدة ، من المقرر في القانون السوفيتي أن للمحكمة أن تعتبر واقعة ما ثابتة استنادا الى العلم الشخصي بالواقعة من جانب أحد أعضاء المحكمة (٢٣) ، وهي نتيجة تخالف ما يأخذ به القانون المصري وكثير غيره من القوانين التي سبق لنا ذكرها ، من عدم جواز قضاء القاضي بعلمه لتحقيقا لحياذه ، كما تخالف الراجع في الفكر الاسلامي في هذا الشأن .

القسم الثاني

دور القاضي في تطبيق القانون الوطني

٧ - نسارع الى القول بأن الإثبات - كقاعدة عامة - لا يرد على أحكام القانون ، لأن تطبيق القانون على واقعة النزاع هو من عمل القاضي وحده (٢٤) . وليس على الخصوم الا أن يثبتوا أمام القضاء ما يدعونه من تصرفات قانونية أو وقائع مادية ولا يكفلون باثبات القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع ، ذلك أنهم بطرحهم النزاع أمام القضاء إنما يطلبون الفصل في الدعوى طبقا لأحكام القانون ، ومن واجب القاضي بعد بحث الواقع في الدعوى أن ينزل من تلقاء نفسه حكم القانون على هذا الواقع لأن المفروض في القاضي الملم بالقانون (٢٥) .

٨ - وتطبيق القاضي للقاعدة القانونية على وقائع النزاع هو التزام تفضي به طبيعة وظيفته ، والتمزاه على هذا النحو مقيد بداعة بحدود النزاع المطروح أمامه ، ومن هنا كانت التفرقة بين الواقع والقانون كأساس لتحديد دور كل من القاضي والخصوم في الدعوى المدنية (٢٦) . وعلى هدى ذلك يمكن فهم مبدأ حياد القاضي في الدعوى المدنية والذي يردده فقه المرافعات في مؤلفاته (٢٧) :

(٢٣) المادة ١٥٢ مرافعات روسي . وانظر رمزي سيف ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ١٩٦٣ ص ٦٥٢ - فتحي والي ، قانون القضاء المدني في الاتحاد السوفييتي ص ٢٢ - ٣٠

Avocat passe au fait la Cour sait le droit

(٢٤) في الفقه الفرنسي قاعدة مشهورة

وراجع نقض مدي ٢٢ أكتوبر ١٩٥٣ ص ٥ و ٦٣ ونقض ٢٣ نوفمبر ١٩٥٣ مجموعة عمر ج ١ رقم ١٤٣ ص ٣١٠ وانظر بلايسول ديبريروبولد ج ٧ رقم ١٤٠٩ .

(٢٥) وينبغي على ذلك أنه إذا لم يخالف بين طرفي الخصوم بشأن تفسير قاعدة قانونية معينة تتعلق بموضوع النزاع ، فإن القاضي هو الكلف بالبحث والاجتهاد وإنزال صحيح حكم القانون على واقعة الدعوى ، وهو لا يعتمد في ذلك الا على فهمه الشخصي لأحكام القانون . وإنزال هذا الفهم على واقعة الدعوى يتطلب فيه القاضي لرقابة محكمة النقض ، لا فرق في ذلك بين قاعدة تشريعية وقاعدة من قواعد العرف .

(٢٦) وهو ما عبر عنه فقهاء الرومان بقولهم : أعطني الواقعة أعطك القانون

Da mihi factum da botibijus

(٢٧) راجع : Planiol et Ripert : Par Esmein, traité pratique de droit français

Glaxson. Tissier et morel, Traité élémentaire de procédure civile ج ٧ ط ٢ ، باريس ١٩٥٤ رقم ١٤١٦ ص ٨٣٩ وانظر

ج ٢ ط ٢ ، ٣ ، باريس ١٩٢٦ رقم ٥٩٣ ص ٦٥٦ وما بعدها .
- وانظر في الفقه المصري ، السنهوري ج ٢ من الوسيط ص ٣٠ - محمد وعبد الوهاب الشهابي ، قواعد المرافعات في التشريع المصري والقانون ج ٢ ص ٦٣ .

فالمقصود بهذا المبدأ هو حياد القاضى فى مجال الوقائع ، فلا يستطيع أن يضيف الى نطاق الدعوى عناصر واقعية لم يتمسك بها الخصوم . على الأقل ما لم يتعلق الامر بالنظام العام (٢٨) .

ومع ذلك فان تطور القانون الوضعى سواء فى فرنسا أو فى مصر ، قد أدى الى منح القاضى حق التدخل الإيجابى فى مجال الوقائع فى حالات معينة ، كالأمم باتخاذ اجراء من اجراءات التحقيق من تلقاء نفسه ، وما خولته المسادة ١١٨ مرافعات مصرى للحكمة ، ولو من تلقاء نفسها ، من حق ادخال من ترى ادخاله لمصلحة العدالة أو لظهار الحقيقة .

٩ - هذا الدور الإيجابى المحدود المخول للقاضى فى مجال الوقائع يضحى غير محدود فى مجال تطبيق القاضى للقانون فى الدعوى المدنية الى حد عدم التقيد بإرادة الخصوم أو رغباتهم إلا فى حدود حقهم فى الاستبعاد الصريح للقواعد القانونية المكملة التى لا تتعلق بالنظام العام (٢٩) ، فلا يتقيد بالنصوص القانونية التى يتسكون بها تأييدا لطلباتهم ، أو بالتكليف الذى أسبغوه على وقائع النزاع (٣٠) ، فللقاضى دائما أن يعطى للواقعة وصفها الحق وتكييفها السليم

(٢٨) النظر :

Motulsky, le rôle respectif du juge et des parties dans les allégations des faits

— étude de droit contemporain.

باريس ١٩٥٩ ص ٣٥٥ وما بعدها . ونقش
فرنسى (المائدة التجارية) ٣٠ يناير ١٩٥٠ Dalloz
١٩٥١ Bull. civ. ٣٣٣ ، (المائدة المدنية) أول ديسمبر ١٩٥٣ رقم ٣٤٧ .

- ونالقدس فى القضاء المصرى نقض مدنى ١٤ مايو ١٩٦٤ ص ١٥ مع ملاحظة
حق القاضى فى الاستناد الى الوقائع التى لم يتمسك بها الخصوم بصفة أصلية وإنما اثرت عرفيا فى
فى الدعوى للتوصل الى تطبيق نصوص القانون الآمرة . ونظر نقض ٣٣ مارس ١٩٧١ ص ٢٢
ص ٣٦٣ وقد جاء به أن طلب تثبيت ملكية أرض النزاع أمام محكمة أول درجة على أساس انتقام المكسب
لا ينع من إضافة أساس آخر أمام محكمة الاستئناف (وهو حجة وقف وبطلان اشهاد التقدير الصادر من
الواقعة) لأن ذلك يعتبر سببا مضافا وليس طلبا جديدا .

- ونستعى النظر الى أن قاعدة عدم جواز الإتيان بشهادة الشهود وبالقرائن فى الأحوال التى
يجب فيها الإلتزام بالكتابة ليست من النظام العام شأنها فى ذلك شأن قواعد الإلتزام عموما ،
ومن ثم لا يجوز التبع بها لأول مرة أمام محكمة النقض - راجع نقض مدنى ٥ يناير و ٢٥ فبراير
و ١١ مارس ٧١ ص ٢٢ و ٣ و ٢١٧ و ٢٨٩ على التوالي .

(٢٩) نستعى النظر الى أن حق الخصوم فى استبعاد القواعد القانونية المكملة لا يعنى تعليق
اللتزام القاضى بتطبيق هذه القواعد على شرط تمسك الخصوم بها ، فالتزام القاضى بتطبيق القاعدة
المكملة من تلقاء نفسه قائم ابتداء باعتبارها قاعدة ملزمة أسوة بغيرها من قواعد القانون ، لا فارق
فى ذلك بينها وبين القاعدة الآمرة ومن ثم لا يصح للقاضى أن يستخلص استبعاد الخصوم للقاعدة المكملة
من مجرد عدم تمسكهم بها ، ولهذا يستلزم اللجوء صريحا بأن يقرروا استبعادها والاتفاق على عكس ما
أن يكون تظل الخصوم عن القاعدة للمكمل جاء بها من أحكام أو أن يظهر على الأقل من ظروف
الدعوى ما يستتف منه رغبتهم فى هذا الاستبعاد .

(٣٠) نقض مدنى ٢١ مارس ١٩٥٦ و ٢٦ ديسمبر ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ١ ص ٦٢٨ .
ونقش ٣ يونيو ١٩٧١ ص ٢٢ و ٧٣٣ ونقش ٢٠ يناير ١٩٧٢ ص ٢٣ و ١٠١٠ - وقد
رأينا أن القاضى ملزم بعدم الخروج على الوقائع المطروحة عليه من الخصوم - نقض مدنى ٢٢ يونيو
١٩٦٧ ص ١٨ و ١٨٢ . ويشترط أن يعترض الخصم أمام محكمة الاستئناف على قضاء محكمة أول
درجة حين تقوم بتغيير سبب الدعوى من تلقاء نفسها ولا سقط حقه فى ابداء هذا الدفاع أمام محكمة
النقض - راجع نقض مدنى ٢ بولية ١٩٧٠ ص ٢١ و ٩٦١ .

دون أن يبتدئ بالتكليف الذي تمسك به الخصوم في مذكراتهم أو مرافعاتهم أم المحكمة (٣١) . وقد قضت محكمة أنقص بأن « استناد المطعون ضده في دعواه إلى الخطأ العقدي لا يمنع المحكمة الاستثنائية من أن تبني حكمها بالتعويض على الخطأ التقصيري متى ثبت لها توافر هذا الخطأ ، إذ أن استنادها إليه لا يعتبر منها تغييرا لسبب الدعوى مما لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها ، وإنما هو استناد إلى وسيلة دفاع جديدة » (٣٢) . ثم أكدت هذا المبدأ في حكم لاحق حين قررت « أن حق المضرور في التعويض إنما ينشأ إذا كان من أحدث الضرر أو تسبب فيه قد أدخل بمصلحية مشروعة للمضرور في شخصه أو ماله معها تنوعت الوسائل التي يستند إليها في تأييد طلب التعويض فيجوز للمضرور رغم استناده إلى الخطأ التقصيري الثابت أو المفترض أن يستند إلى الخطأ العقدي ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، كما يجوز لمحكمة الموضوع رغم ذلك أن تستند في حكمها بالتعويض إلى الخطأ العقدي متى ثبت لها توافره لأن هذا الاستناد يعتبر من وسائل الدفاع في دعوى التعويض ولا يعتبر تغييرا لسبب الدعوى أو لموضوعها مما لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها » (٣٣) . ويتضح من هذين الحكمين أن لمحكمة الموضوع الحق في القضاء في الدعوى استنادا إلى نصوص القانون الواجبة التطبيق دون التقيد بالنصوص التي تمسك بها الخصوم تأييدا لمطالباتهم ، ودون اعتداد بالوصف القانوني الذي أحقه هؤلاء بوقائع النزاع (٣٤) وتطبيقا لهذا المبدأ حكمت كلتسا محكمة النقض المصرية (٣٥) والفرنسية (٣٦) بحقهما في تبديل الأسباب الخاطئة

(٣١) ويخضع القاضي في هذا التكليف بطبيعة الحال لرقابة محكمة النقض - انظر نقض مسدني ٢٧ ابريل ١٩٧١ ص ٢٢ ص ٥٥٨ .

(٣٢) نقض مسدني ٢٧ يناير ١٩٦٦ ص ١٧ ص ١٨٣ .

(٣٣) نقض مسدني ٢ أبريل ١٩٦٨ ص ١٩ ص ٦٨٩ .

(٣٤) كانت محكمة النقض قد اعتنقت قبل ذلك نظرا مغالاة في عدد قليل من أحكامها ، فقضت بأنه « متى رفعت الدعوى المدنية إلى المحكمة على أساس مسالة من رفعت عليه عن فعله الشططي فلا يجوز لها أن تغير سبب الدعوى وتذكر من تلقاء نفسها عل أساس مسالته عن فعل تابعه » نقض مسدني ١١ نوفمبر ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية - ج ٢ ص ٢٢٩٩ - وانظر نقض ٨ مارس ١٩٤٣ ص ١٢٩٨ من ذات المجموعة ، ونقض ١٧ ديسمبر ١٩٤٥ منشور بذات الصفحة . وقد اعتبرت محكمة النقض في الحكم المشار إليه أيضا لقضا محكمة الموضوع بالتعويض على أساس المادة ١٧٤ مسدني ، حالة أن سبب الطلب الذي استند إليه المدعي في دعواه هو المادة ١٦٣ مسدني ، تغييرا لسبب الدعوى يتمتع عليها قانونا .

(٣٥) راجع نقض مسدني ٤ يونيو ١٩٦٩ ص ٢٠ ص ٨٦٨ وقد ورد به أن سبب الدعوى هو الواقعة التي يستند منها للمدعي الحق في الطلب ، وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والبرهان القانونية التي يستند إليها الخصوم . وانظر نقض ٣ فبراير ١٩٧٠ في الطعن ٣٥/٥٢٠ ق (ثم ينشر) حيث جاء به أن لمحكمة النقض أن ترفض محكمة الموضوع في تكليف المستندات التي أسست عليها حكمها وذلك لتعرف ما إذا كان هذا التكليف قد جاء موافقا للقانون أو مغالاة له . وانظر كذلك نقض مسدني ٢٨ ابريل ١٩٦٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٥٥٠ وقد جاء في هذا الحكم (لا يبطئ الحكم إذا وقع في أسبابه خطأ في القانون ، ما دامت أسبابه الواقعية والنتيجة التي انتهى إليها سليمة . وإنما لمحكمة النقض مسح رفضها للبلن أن تصحح ما وقع في الحكم من خطأ) وراجع نقض ١٧ نوفمبر ١٩٧١ ص ٢٢ ص ٩١٠ حيث ورد به « لا يعيب الحكم عيبا بوجوب نقضه خطأه في تكليف العلاقة بين المرشد وهيئة الارشاد بيمينه الاسكندرية - بقى علاقة التبعية بينهما - ما دام لم يكن له تأثير على النتيجة السلبية التي انتهى إليها وحسب محكمة النقض أنها أسبقت على هذه العلاقة وصلها الصحيح » .

(٣٦) نقض فرنسي ١٨ فبراير ١٩٥٢ Bull. civ. ص ٦٣ ، ٦ فبراير ١٩٦٤ ص ٨٨ .

التي أسند إليها الحكم المطعون فيه بأسباب أخرى « قانونية - بحث » لتبقياً على سقوط هذا الحكم الذي انتهى سديداً في نتيجته ، وفي ذلك دلالة على أنه كان في استطاعة قاضي الموضوع أن يلجأ إلى هذا التبرير القانوني من تلقاء نفسه وأن يطبق قواعد القانون الواجبة التطبيق على النزاع دون التقيد بما سبق للنصوص أن تمسكوا به أمامه من أسانيد قانونية (٣٧) . ومن ثم كان مبدأ عدم قبول وسائل الدفاع الجديدة التي يثيرها المتقاضون لأول مرة أمام محكمة النقض (٣٨) ، إذ لا يمكن في هذه الحالة أن تنعى المحكمة على قضاة الموضوع تجاهلهم لوسيلة دفاعية لم تشر أمامهم (٣٩) .

١٠ - ومع ذلك فقد خرجت محكمة النقض على هذا القضاء بالنسبة لوسائل القانون البحث والتي لم تعتبرها جديدة في أي حال من الأحوال ، فقضت بجواز قبولها حتى لو أثيرت أمامها لأول مرة (٤٠) . فتدخل محكمة النقض بالرقابة في هذه الحالة يعني أن قضاة الموضوع قد أخطأوا في عدم تطبيقهم لوسيلة القانون البحث من تلقاء أنفسهم لأن الجزء لا يقع إلا في حالة الخطأ (٤١) وهو ما يتسدى منه أن تطبيقهم للتقاضي لقاعدة القانون ليس مجرد حق لهم بل التزام يقس على عاتقهم . وليس في قضاء محكمة النقض بالنسبة لوسائل الدفاع التي يمتزج فيها الواقع بالقانون ، والذي استقرت فيه على عدم قبولها إذا أثيرت أمامها لأول مرة ، ما يتعارض مع النتيجة التي انف ذكرها ، ففي التمسك بهذه الوسيلة ، لأول مرة أمام محكمة النقض إثارة لوقائع لم يسبق عرضها على قضاة الموضوع (٤٢) ، وقبول المحكمة للوسيلة يعني أن قضاة الموضوع قد أخطأوا في عدم إثارتهم للوقائع التي تضمنتها من تلقاء أنفسهم ، وهو ما يتعارض مع مبدأ حيادهم في مجال الوقائع ، كما يتنافى مع اختصاص محكمة النقض الذي يتحدد - كمبدأ - بمسائل

Motulsky, La Cause de la demande, P. 237, 240

(٣٧)

(٣٨) نقض مسدني ١٦ يولية ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ص ١١٣٥ - نقض فرنسي ٢١ يولية ١٩٢٨ 'Gazpsl' ١٩٢٨ ج ٢ ص ٦٦٨ - وراجع

مطول المرافعات المدنية ج ٣ باريس ١٩٢٩ ص ٤٨٦

(٣٩) نقض مسدني في ١٧ مارس و ٢١ أبريل و ١٢ و ١٩ مايو ١٩٦٠ ص ١١ ص ٢٢٠ و ١٨٤ و ٣٩١ و ٤١٢ .

(٤٠) نقض مدني ٢٠ فبراير ١٩٦٤ ص ١٥ ص ٢٥٤ - نقض فرنسي ٢١ فبراير ١٩٤٤ Dalloz ١٩٤٤ ص ٥٨ ، وقد قرر الحكم « أن وسيلة القانون البحث لا تعتبر جديدة بحال من الأحوال » .

(٤١) وهذا هو ما دفع البعض إلى انتقاد الأحكام التي اعتبرت قبول وسائل القانون البحث عند إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض استثناء من قضائها بشأن عدم قبول وسائل الدفاع الجديدة ، ذلك أن اتفاقهم يفترض فيه العلم بالقانون ومن ثم فلا وسيلة قانونية البحتة لا تعتبر جديدة حتى يقال إن التمسك بها أمام النقض استثناء من هذا القضاء - انظر

الرجع السابق ص ٤٩٠ - وراجع مؤلفنا « الاعتذار بالجهل بالقانون » ص ٥٤٦ .

(٤٢) نقض مسدني ٣٠ أكتوبر ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ص ١١٤٨ وجاء في هذا الحكم « إذا كان سبب الطعن قائماً على اعتبارات مختلفة فيها الواقع بالقانون لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع ، فلا يجوز التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض » - وانظر أيضاً نقض أول يولية ١٩٦١ و ١٤ ديسمبر ١٩٦١ ص ١٢ ص ٥١٧ و ٧٩١ .

المانون (٤٣) .

١١ - ومحصل ما سبق ، أن سلسلة القاضي في تطبيق القانون بقيد بالضرورة بالبيان الواقعي للدعوى كما حدده الخصوم ، ومن هنا كان ميدان حياد القاضي في مجال الوقائع ومنعه بالتالي من تغيير سبب الدعوى مفهوماً على أنه مجموع الوقائع التي تملك بها الخصوم تأييداً للحق المدعى به . وتعبيراً على ذلك قضت محكمة النقض (٤٤) بأن محكمة الموضوع « لا تملك تغيير سبب الدعوى من تلقاء نفسها في المواد المدنية - ويجب عليها أن تقصر بحثها على السبب الذي أقيمت عليه الدعوى » . فإذا كان الواقع في الدعوى أنها رفعت على البنك بطلب فروق العملة الناتجة عن عملية تحويله الاستثمارات الخاصة بشمن البضاعة التي استوردتها المدعى إلى عميل البنك ، فإن الحكم المطعون فيه إذا أقام مسئولية الطاعن (مدير عام البنك) على وقوع خطأ شخصي منه هو اغفاله تدوين العملية مشارة النزاع في دفاتر البنك وأن هذا الخطأ قد أضر بمصلحة المطعون ضده رافع الدعوى وبقبحه الصريح في تتبع أعماله التجارية وهو ما يفيد أن الحكم اعتبر مسئولية الطاعن مسئولية تقصيرية وأن الدعوى المرفوعة عليه هي دعوى تعويض ، فانه يكون قد غير أساس الدعوى وأخطأ في تكييفها وخرج على وقائعها بواقع جديد من عنده ومن ثم يكون مخالفاً للقانون ، « وانه » ليس لمحكمة الموضوع أن تقيم المسئولية التقصيرية على خطأ لم يدعه المدعى متى كان أساسها خطأ مما يجب اثباته إذ أن عبء اثبات الخطأ يقع في هذه الحالة على عاتق المدعى المضرور فلا يصح للمحكمة أن تتطوع بإثبات ما لم يشته ، ومن باب أولى ما لم يدعه من الخطأ ، كما لا يجوز لها أن تنتحل ضرراً لم يقل به لأنه هو الملزم أيضاً بإثبات الضرر » . وقضت أيضاً بأن طلب ابطال عقد البيع تأسيساً على أن الطاعن باع أرضاً مملوكة للغير ، لا تملك المحكمة معه تأسيس قضائها ببطلان ذلك العقد على سبب آخر هو وهوم المطعون ضدهما في غلط في العين المباعة (٤٥) .

سلطة القاضي في تطبيق القواعد الآمرة :

١٢ - يرد على قاعدة منع القاضي من تغيير سبب الدعوى على النحو المتقدم استثناء جوهري توجيه اعتبارات النظام العام وما تستتبعه من تخويل القاضي سلطات أكثر إيجابية ليتمكن من تطبيق القواعد الآمرة : فإذا كان الخصوم لا يستطيعون إيرادتهم الاتفاق على استبعاد هذه القواعد ، فمن غير المقبول أن يمنع القاضي من تطبيقها رغم توافر العناصر الواقعية التي تسمح بذلك بمقولة أن الخصوم لم يتسكروا بهذه العناصر بصفة أساسية لتأييد مطالبهم ، ومن ثم جرى الفقه على تحتم استناد القاضي على العناصر الواقعية التي أثبتت عرضاً أمام المحكمة وفي مذكرات الخصوم ليتوصل إلى تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام .

(٤٣) أنظر : Joly, De la loi dont la violation peut constituer un moyen de cassation en matière civile.

وراجع بحثاً في « المصنوع بسبب الدعوى المنتجة على القاضي تغييره » للدكتور هشام على صادق « المجلة » ص ٥٠ عند ٤ ص ٧٦ وأنظر نقض مدني ٢٦ يناير ١٩٧١ ص ٢٢ ص ١١٨ وقد جاء به أن التمسك بقرار رئيس الجمهورية القاضي بتحديد قيمة ما يهد به من أعمال إلى القاول في السنة هو دفاع يخالفه واقع لا تجوز آثاره لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٤٤) نقض ٢٢ يولية ١٩٦٧ ص ١٨ ص ١٣٦٦ .

(٤٥) نقض مدني ٢ يولية ١٩٧٠ ص ٢ ص ٩٦١ .

ريفهم من قضاء كلنا ممكنة: النقض الفرنسية والمصرية (٤٦) أن التزام قضاء الموضوع بتطبيق القاعدة القانونية من تلقاء أنفسهم ليس منوطا بسبق تمسك الخصوم بالناصر الواقعية اللازمة لهذا التطبيق أمامهم وإنما يكفي أن تكون هذه العناصر الواقعية قد أثرت عرضا أمام محكمة الموضوع حتى تعلم بها وينعقد التزامها، تبعا، بتطبيقها (٤٧) . ومن ناحية أخرى، لا يجوز للقاضي بحال من الأحوال أن يركن في تطبيقه للقاعدة الآمرة إلى وقائع لم ترد على الإطلاق بمستندات الخصوم أو دفاعهم أمام المحكمة. لأنه إن فعل فقد قضى بعلمه الشخصي وهو ما لا يجوز (٤٩) .

١٣ - هذا وسلطة القاضي في تطبيق القاعدة الآمرة على النحو السالف لا تفلت من أي قيد، فلا يصح أن يكون في تطبيق قواعد القانون، حتى لو تعلقت بالنظام العام، مفاجأة للخصوم . ومن ثم على القاضي أن ينبه هؤلاء إلى القاعدة الآمرة التي ينبغي تطبيقها من تلقاء نفسه والتي لم يسبق لهم التمسك أمامه بالوقائع اللازمة لآمالها حتى لا يصطدم بمبدأ احترام حقوق الدفاع ويتعرض حكمه، تبعا، للنقض (٤٩) .

القسم الثالث

دور القاضي في تطبيق القانون الأجنبي

تمهيد :

١٤ - تختص المحاكم الوطنية بفرض المنازعات التي تنور في إقليم الدولة سواء كانت هذه المنازعات ذات صفة وطنية بحتة أو كانت تتضمن عنصرا أجنبيا . وتفرد كل دولة بتحديد اختصاص محاكمها بالمنازعات الخاصة المتضمنة عنصرا أجنبيا بمقتضى قواعد درج الفقه التقليدي على تسميتها « بقواعد الاختصاص

(٤٦) نقض فرنسي ١٢ فبراير ١٩٦٤ Bull. civ. ٩٧ - ونقض مسدني ٥ مارس ١٩٦٤ س ١٥ ص ٢٨٩ حيث جاء به « يشترط لجواز التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بأي سبب من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم في الدعوى جميع العناصر التي تمكن بها من الإلزام بهذا السبب والحكم في الدعوى على موجه = - وانظر أيضا، نقض مدني ٢٠ فبراير ١٩٦٥ س ١٦ ص ٥٩٤ .

(٤٧) راجع مقال الدكتور هشام على صافي سالف الذكر ص ٩٠ وما بعدها .

(٤٨) راجع :

J. Chevallier, remarques sur l'utilisation par le juge de ses informations personnelles, Revue trimestrielle de droit civil 1962, P. 1

وراجع نقض مدني ١٥ فبراير ١٩٤٠ و ٢٦ فبراير ١٩٥٣ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٥٦٥ . وانظر نقض ١١ يولية ١٩٧٠ س ٢١ ص ١٠٣٨ وقد جاء به أنه « يشترط لجواز التمسك بمسام محكمة النقض لأول مرة بأي سبب من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم في الدعوى جميع العناصر التي تمكن بها من الإلزام بهذا السبب والحكم في الدعوى على موجه ، فإذا تبين أن هذه العناصر تنقصها فلا سبيل للتصدي بهذا السبب » .

(٤٩) نقض فرنسي ١٥ أكتوبر ١٩٥٨ Bull. Civ. ص ٣٤٧ .

القضائي الدولي « (٥٠) . وكما يحدد قانون القاضي حالات الاختصاص المنازعات المتضمنة عنصرا أجنبيا ، فإن هذا القانون أيضا هو الذي يحكم إجراءات الدعاوى المتعلقة بهذه المنازعات . ومن هنا تبدو الأهمية الخاصة للترقية بين مسائل الإجراءات والمسائل الموضوعية في القانون الدولي الخاص ، فبينما ينطبق على موضوع النزاع المتضمن عنصرا أجنبيا القانون الذي تشير قواعد الاستناد باختصاصه وطنيا كان أم أجنبيا ، فإن إجراءات الدعوى تخضع دائما لقانون القاضي ،

١٥ - وأنه وإن كانت الوطنية هي سمة مصادر قواعد القانون الدولي الخاص سواء ما تعلق منها بتنازع القوانين أو ما اتصل من هذه القواعد بالاختصاص القضائي الدولي ، إلا أن هذا المبدأ ليس مطلقا . فثمة من قواعد القانون الدولي الخاص ما يستجيب إلى مبادئ القانون الدولي العام ، كما هو الحال في مجال بعض قواعد الاختصاص الدولي للمحاكم . ويبدو ذلك واضحا بالنسبة لمبدأ الحصانة القضائية للدول الأجنبية ورؤسائها وممثلها الدبلوماسيين من جهة ، وحق الأجانب في التقاضي أمام محاكم الدولة من جهة أخرى . فإذا كانت الدول المتقدمة تخول للأجانب حق التمتع في أقليتها بقدر من الحقوق لا غنى عنه لحياة الإنسان ، فيكون طبيعيا أن تسمح لهم بالالتجاء إلى قضائها ولا أصبحت الحقوق المخولة لهم عديمة الجدوى (٥١) .

١٦ - وحق الأجانب في الالتجاء إلى محاكم الدولة هو حق مقرر بمقتضى قواعد القانون الدولي العام ، وتجاهل الدولة لهذا الحق يعقد مسؤوليتها الدولية على أساس انكارها للعادلة ، كما تنعقد مسؤوليتها لذات السبب إذا خولت للأجانب حق التقاضي أمام محاكمها ولكنها جردتهم من الضمانات التي لا غنى عنها لحسن سير العدالة ، كما لو اخلت بمحقوقهم في الدفاع أو تعمد قضاؤها الإجحاف بهم لصفتهم الأجنبية (٥٢) .

سلطات القاضي في تطبيق القانون الأجنبي .

١٧ - رأينا أنه في القضايا ذات العنصر الأجنبي يثور تنازع دولي من حيث الاختصاص التشريعي ومن حيث الاختصاص القضائي . هذا التنازع ينبغي أن يحل .

(٥٠) يجري فريق من الفقه الفرنسي على تسعيرة الاختصاص الدولي للمحاكم الفرنسية : « الاختصاص العام » *competence generale* وذلك بالمقابلة للاختصاص الخاص لهيئة المحاكم *Compétence spécial* أي اختصاصها الداخلي وفقا لتأويلات المرافعات - *l'appréciation* Niboyet *محول القانون الدولي الخاص* ج ٦ باريس ١٩٤٩ ص ٢٨١ -

مبادئ القانون الدولي الخاص ج ١ ص ٣١٠ .

- ويجري الفقه الألماني على بحث قواعد الاختصاص القضائي الدولي بوصفها جزءا من قانون المرافعات على تقدير أن المشرع الألماني عالجها ضمن نصوص هذا القانون كما هو الحال في مصر .
(٥١) الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض ، الجنسية ومركز الأجانب وتنازع الاختصاص الدولي رقم ٣٢٧ - ٣٣٨ - الدكتور شمس الدين الوكيل ، الجنسية ومركز الأجانب ٢ ص ٥٦٧ .
(٥٢) الدكتور حامد سلطان ، القانون الدولي العام ص ٢٦٣ و ٢٦٤ -
- ونستعرض التفسير إلى أن بعض الدول - كفرنسا - تحتم على الأجنبي إذا ما أراد الالتجاء ،

إلى القضاء ، تقديم كرامة قضائية - واجمع في ذلك :

Fransescakis, La compétence judiciaire internationale, Le droit internationale Privé de la famille en France et en Allemagne, Sirey 1945, P. 429.

طبقا للقواعد الواردة في القانون المصري في هذا الشأن (٥٣) ، فإذا أشارت قاعدة تنازع القوانين بتطبيق قانون أجنبي وكان الاختصاص للمحاكم المصرية ، فهل يفترض علم القاضى بأحكام هذا القانون الأجنبي فيقوم بتطبيقه من تلقاء نفسه اعمالا لقاعدة الاسناد ، أو يتعين على الخصم المتمسك بالقانون الأجنبي أن يشبهه ؟

تطبيق احكام القانون الأجنبي مسألة قانون :

١٨ - اختلف الفقه والقضاء في ذلك ، فيذهب رأى (٥٤) الى أن تطبيق احكام القانون الأجنبي هو مسألة قانون لا مسألة واقع لأن المشرع عندما يقرر تطبيق قانون أجنبي معين على واقعة الدعى يعتبر هذا القانون جزءا من القانون الوطنى ويكون من واجب القاضى بعد بحث الواقع أن يتثبت من تلقاء نفسه من نص القانون الأجنبي الواجب للتطبيق على واقعة النزاع ولا يصح أن يكون عدم المام القاضى الوطنى بأحكام القانون الأجنبي ما يجعل هذا القانون مجرد مسألة واقع ، لأن من واجبه أن يسعى الى التعرف على أحكام القانون الأجنبي ، وإن انتشر الجامع القانونى الأجنبية ومجلات التشريع المقارن وما تنشره من الأحكام الصادرة في مختلف بلاد العالم لما ييسر مهمة القاضى في التعرف على أحكام القوانين الأجنبية ، وأنه لا حرج عليه ان شاء أن يستعين بجهد الخصوم فيكلفهم بتقديم المراجع والابحاث المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق دون أن يكون معنى ذلك أحجام القاضى عن تطبيق القانون الأجنبي حتى يطلبه الخصوم ويشبهوا وجوده وأحكامه !

تطبيق القانون الأجنبي وتفسيره مسألة واقع :

١٩ - ويذهب رأى آخر (٥٥) الى أن التثبت من القانون الأجنبي وتفسيره وتطبيقه هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رغبة لمحكمة

(٥٣) قد تختلف قواعد الاسناد من دولة الى أخرى فينبغي تفضع دولة آثار الزواج لقانون جنسية الزوج ، تفضعها أخرى لقانون موطنه ، وإن كان ثم قواعد تكاد تجمع مختلف الدول على الأخذ بها مثل قاعدة خضوع المقار لقانون موطنه وشكل التصرف لقانون بلد إبرامه . ولا شك أن اختلاف قواعد الاسناد من دولة لأخرى يوضح مدى أثر تعيين المحكمة المختصة على القانون المطبق على موضوع الدعى ، والأمر لا يختلف بالنسبة لقواعد الاحالة ، فقد يأخذ قانون الدولة التى رفع النزاع أمام محاكمها بفكرة الاحالة مثل فرنسا ، بينما ترفض غيرها تطبيق هذه الفكرة كما هو الحال في مصر (مادة ٢٧ مدنى) مما قد يترتب عليه فى النهاية اختلاف القانون الواجب التطبيق على موضوع الدعى وفقا لما اذا كان النزاع قد رفع أمام المحاكم المصرية أو الفرنسية . ونستعرض النظر الى أن أغلب الدول تأثرت بلغة الاسناد ^{Bartin} في شأن الخضوع للكيان القانونى القاضى (م مدنى مصرى) فإذا انعقد اختصاص محاكم الدولة بالنظر في نزاع معين فإن القاضى يبدأ أولا بتعيين العلاقة محل البحث كمسألة أولية لكي يدرجها في فكرة من الأفكار المسندة في قانونه نهيدا لتطبيق القانون الذى تشبه به قاعدة الاسناد الخاصة بهذه الفكرة . فإذا عرفنا أن تكليف المسألة محل النزاع على وجهه معين واعطاها الوصف القانونى السليم هو أمر يختلف من نظام قانونى الى آخر لادركنا كيف يؤثر ذلك فى النهاية على القانون الواجب التطبيق - انظر ^{Niboyet} للقول ج ٦ ص ٣٩٠ ، ٣٩١

(٥٤) الوسيط السنهورى ج ٢ ص ٥٥ - المصدرة : الإثبات في المواد المدنية ج ٢ ص ٩٩ و ٣٠ - حامد فهمي ومحمد حامد فهمي ، اتقنى في المواد المدنية والتجارية ص ١١٧ - ١٢٤ - على الزئى ، مذكرات فى القانون الدولى الخاص ١٩١٩ ص ٢١١ ، ٢١٢

(٥٥) عز الدين عبد الله ، القانون الدولى الخاص ١٩٥٥ ص ٤٢٥ - ٤٣٥ .

التقضى عليه فى ذلك . فليس على القاضى أن يطبق القانون الأجنبى من تلقاء نفسه ، بل يجب على الخصوم أنفسهم التمسك به . ويقع عليهم عبء اثباته شأنهم فى ذلك شأن أية واقعة يدعيها أحد الخصوم وينكرها الآخر . ذلك أن قاعدة « لا يعذر أحد بالجهل بالقانون » هي قاعدة لا تنطبق الا على القانون الوطنى ، فليس فى استطاعة القاضى الامام بكل القوانين الأجنبية حتى يطبقها من تلقاء نفسه ، كما أن وظيفة محكمة النقض هي تقرير القواعد الصحيحة فى القانون الوطنى وتثبيت القضاء بشأنها ولا رقابة لها على تطبيق القوانين الأجنبية وتقويم الموع منها ، ولأنه من الناحية العملية يصعب أن يلتقى على كاهلها عبء القيام بمثل هذه الوظيفة بالنسبة لمختلف القوانين الأجنبية ، أما قواعد الاسناد فلا تتعلق بالنظام العام ، وليس من شأنها ادماج قواعد القانون الأجنبى فى النظام القضائى الوطنى بل يظل القانون الأجنبى محتفظا بصفته . والقاضى الوطنى وهو يطبق القانون لا ياتر بأمر المشرع الأجنبى بل هو يطبقه بأمر من المشرع الوطنى باعتباره عنصرا من عناصر الواقع .

وإذا كانت المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات (الملقى) قد أجازت الطعن بالنقض إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله دون أن تصرح بالمقصود من كلمة القانون فهو القانون المصرى وحده أم غيره من القوانين ، الا أن المفهوم بداهة اقتضار معناها على القانون المصرى (٥٦) .

الذى عليه العمل فى مصر :

٢٠ - تنازع هذان الرأيان مختلف الدول ، ففى مصر اعتنقت محكمة النقض النظر الأخير فقضت بأن الاستناد الى قانون أجنبى لا يعدو أن يكون مجسود واقعة وهو يوجب على الخصوم اقامة الدليل عليه ، و لا يغنى في اثباتها تقديم صورة عرفية تحوى احكام هذا التشريع (٥٧) كما قضت (٥٨) بأنه اذا كان الطاعون لم يبينوا ان القانون اللبنانى الذى يتمسكون به اكتفاء بقولهم انه « القانون اللبنانى الأخير الخاص بالوصية » انه لا يجوز الايصاء للزوجة بكل التركة الا اذا توفي الموصى دون أن يترك أباً أو أما أو اخوة أو اخوات ، ولم يقدموا دليلاً

(٥٦) عز الدين عبد الله ، المرجع السابق . وقابض عبد الحميد أبو هيف . القانون الدولى الخاص بند ٣٠٢ وما بعده حيث يقول أن المجمع العلمى للقانون الدولى أيد الرأى الأول ونظم الاجراءات اللازمة التى يستتبع بها القاضى معرفة القواعد الحقيقية للقانون الأجنبى المراد تطبيقها وذلك بالطرق السياسية . وانظر مجموعة التشريع والنقضاء المختلط ص ٤٠٥ - وراجع :

Aubry et Rau x 11 § 749 P. 700, 5e édition

Baudry Lacantinarie et L. Barde

وانظر ايضا بودوى المتعهدات

(٥٧) نقض مدنى ٧ يوليوس ١٩٥٥ س ٦ ص ١٣٤٧ - ونقض ١٤ ابريل ١٩٧٠ س ٢١ ص ٩٨٨ . وقد ورد بهذا الحكم الأخير انه « كما كانت الطاعة لم تقدم ما يثبت انها تسكت بهذا الدافع - القائم على القانون الأجنبى - امام محكمة الموضوع ، فانه يكون سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة امام محكمة النقض » .

(٥٨) نقض ٢٦ يوليوس ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٤٩٧ - قضت محكمة النقض كذلك بأن « يحصل تحصيل الحكم لما ورد بسند الشسخ من أنه يليد الاتفاق على تطبيق قانون أجنبى بما يؤدى الى القاس او زيادة الواعيد المقررة بالمادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى أو لا يليد ذلك ، من قبيل فهم الواقع فى التقصى مما يستتقل به قاضى الموضوع ما دام قد اقام قضاءه فى هذا الخصوص على اسباب تحمله » - نقض ١٩ مايو ١٩٧٠ س ٢١ ص ٨٤٣ ونقض ٢٢ مارس ١٩٧١ س ٢٢ ص ٢٧١

على هذا القانون ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه - اذ قضى بصحة الوصية ونفاذها فى حق شقيق المورث يكون غير مقبول (٥٩) .

الانهاء المختلط :

٢١ - كان القضاء المختلط قد أصدر أحكاما قليلة فى شأن تطبيق القانون الاجنبى جرى فيها على سنن القضاء الفرنسى كما سيجىء ، فقرر أن من يتمسك بقانون اجنبى يجب عليه أن يثبت وجوده ومعناه (٦٠) ، كما اباحت محكمة الاستئناف المختلطة الاعتذار بالجهل بالقانون حين قضت بأن الوارث اذا اعترف بحق للغير فى التركة معتقدا أن القانون الوطنى هو الواجب التطبيق ، ثم تبين بعد ذلك أن القانون الايطالى هو الذى يطبق وأن دعوى الغير ليست صحيحة طبقا لهذا القانون فان رضاه الوارث يكون منسوبا بالفاظ فى القانون (٦١) .

خضوع قاضى الموضوع فى تطبيقه القانون الاجنبى لرقابة محكمة النقض :

٢٢ - فى كل حالة يجد القاضى المصرى نفسه مضطرا فيها الى تطبيق قانون اجنبى يتعين عليه أن يراعى احكام هذا القانون - فاذا بنى حكمه على ما يخالف هذه الاحكام قبل أن يثبت منها كن حكمه معيبا قابلا للنقض . وقد طبقت محكمة النقض المصرية ذلك فى قضية طلاق حين قررت انه « لما كان يبين من الحكم انه أقام قضاؤه بتطبيق الطاعة من المظنون عليه على ما ورد فى مذكرات الطاعنة وخطاباتها رغم ما اثبتته من انها طلبت رفض الدعوى ودفعت بعدم قبول الطاعنات والمذكرات كدليل اثبات فيها لحصول الزوج عليها من طريق غير مشروع وهو السرقة بان كسر فى غيبتهما الدرج المخصص لها ، وكان الحكم اذ اطرع عسدا الدلع قد قرر « بانه مهما يكن من أمر تلك الرسائل والمفكرات والطريقة التى قيل ان المدعى (المظنون عليه) حصل بها عليها فانها كدليل اثبات لها قيمتها فى مثل هذا النزاع » ، وكان هذا الذى قاله الحكم يخالف ما استقر عليه القضاء والفقهاء فى فرنسا من أن الخطابات الخاصة المتبدلة بين الزوج والغير وإن كانت بحسب الأصل لا يجوز التمسك بها إلا باذن المرسل اليه ، فانه فى دعوى الزنا ودعوى الطلاق أو التفريق يجوز استثناء المدعى من الزوجين أن يتمسك بها فى الاثبات بشرط أن يكون قد حصل عليها بطريق مشروع ، ولما كان طرفا الدعوى فرنسيين والقانون الواجب التطبيق فى هذا الخصوص هو القانون الفرنسى سواء فيما يتعلق بموضوع الدعوى أو الدليل المقبول فيها ،

(٥٩) وراجع لنقض ٢٩ ديسمبر ١٩٧١ ص ٢٢ ص ١١٣٦ حيث ورد به أن « الاستناد الى قانون اجنبى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون مجرد وائنه وهو ما يوجب على المفسوم اقامة الدليل عليها ، ولم تقدم الطاعنة بملف الظن بصورة رسمية لهذا التشريع الاجنبى (القانون اليونانى رقم ١٠٣٩ سنة ٢٩٣٩) الذى تستند اليه ولا ترجمة رسمية له » . وعن ثم خضعت المحكمة الى رفض الظن .

(٦٠) استئناف مختلط ٩ يونية ١٨٩٢ ، مجموعة التشريع والقضاء المختلط ٤ ص ٢٥٥ .

(٦١) ٥ فبراير ١٩١٨ م ٣٠ ص ٣٠٤ - جازيت ٨ رقم ١٩٣ ص ٧٩ وانظر فى باج ج ١ فترة ٤٢ حيث يعطى مثالا قريبا من ذلك للفظ فى القانون هو أن يكون الدافع الى التعاقد هو الاعتقاد بوجود قانون غير قائم أو كان موجسودا والذى - وراجع مؤلفنا - الاعتذار بالجهل بالقانون ١٩٧٢ - ١٩٧٣ .

وكان ما قرره الحكم من قبول هذه الخطابات والمفكرات كدليل إثبات أيا كانت الوسيلة التي حصل بها الزوج عليها مع تمسك الزوجة بأن حصوله عليها كان بطريق السرقة ، هو تقرير غير صحيح انبنى عليه القضاء في الدعوى وكان الواجب على المحكمة تمييز دفاع الطاعنة لتقول ما اذا كانت وسيلة الزوج في الحصول على هذه المبررات مشروعة فتقبلها كدليل في الإثبات أو غير مشروعة فلا تقبلها ثم تؤسس حكمها على ما يظهر لها من نتيجة هذا المنحى ، ولا كان ذلك فان الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين نقضه « (٦٢) » .

تطبيق القاضي القانون الاجنبى فى الدول الاخرى :

فى انجلترا :

٢٣ - يفترضون فى انجلترا مطابقة القانون الاجنبى لقانون المحكمة الا اذا ادعى الخصوم غير ذلك ، وفى هذه الحالة يعتبر القانون الاجنبى فى مقام الواقعة التى يجب على الخصوم اثباتها ، بيد أن تطبيقه وتفسيره يعتبران مسألة قانونية هامة يتولاها قاضى الدعوى (٦٣) .

(٦٢) لطفى ٨ يناير ١٩٥٣ س ٤ ص ٣٤٩ . ويرى الأستاذ أحمد نشأت (رسالة الإثبات ط ١ ١٩٧٢ ص ٤٠ بند ٢٠ مكرر) ان النتيجة التى انتهى اليها الحكم المطعون فيه كانت سليمة طبقاً لأحكام القانون الفرنسى ، لأن كل ما قالته الطاعنة هو أن كسر الدرج المخصص لها فى غيبتها يعتبر سرقة . وهذا القول ليس من شأنه حسبها ذهب اليه اللغز والقضاء الفرنسيان أن يجعل الحكم خاطئاً فى نتيجته إذ أصبح للزوج حق تفتيش متاع زوجته للحصول على أدلة الزنا ، وحق تفتيش متاع الزوجة كما يكون بالنسبة للأدراج المفتوحة كذلك يكون بالنسبة للأدراج المغلقة شأن حق التفتيش على المصوم .

هذا ويغضى الأستاذ أحمد نشأت الرأى الذى يذهب الى اعتبار القانون الاجنبى من الوقائع التى يجب اثباتها امام محكمة الموضوع لانه متى ظهر أن القاضي قد أخطأ فى تطبيقه يكون الحكم قابلاً للنقض كما لو أخطأ فى تطبيق قانون بلاده لأن القانون جعله بديلاً لقانون بلاده فيجب عليه تطبيقه تطبيقاً صحيحاً كما يجب عليه ذلك بالنسبة لقانون بلاده .

ـ وراجع نقض مدنى ٢٩ ديسمبر ١٩٧١ س ٢٢ ص ١١٣٦ وقد قضى بأنه « اذا كان بين من الحكم المطعون فيه إله استند فى قضاياه بتعيين مشرف على تنفيذ الوصية الى نص المادة ٢٠٠٧ من القانون المدنى اليونانى والى ما تقضى به القواعد القانونية العامة ، وكانت المادة ٢٠١٧ من القانون المدنى اليونانى - والمقدمة ترجمتها الرسمية - وهو القانون الواجب التطبيق فى شأن الوصية محصل النزاع باعتباره قانون بلد الوصية وقت وفاتها ، لا يشير الى تعيين مشرفين على تنفيذ الوصايا - وكان الحكم لم يبين القاعدة القانونية فى القانون اليونانى الواجب التطبيق والتى تميز تعيين مشرف على تنفيذ الوصية ، فإن الحكم إذ قضى بتعيين مشرف على تنفيذ الوصية ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون » .

ـ وراجع أيضاً فى الخاضع قاضى الموضوع لرقابة محكمة النقض فيما يتعلق بصحة تطبيق القوانين الاجنبية : نقض ١٤ يناير و ٢٥ فبراير و ١٠ يونيو عام ١٩٥٤ س ٥ ص ٤٢٦ ، ٥٦١ ، ٩٥٠ ، وانظر عز الدين عبد إله فى القانون والالتزام س ٢٥ ص ٤٢٠ وما بعدها .

(٦٣) راجع باتينول . وجيز القانون الدولى الخاص ، باريس ١٩٤٩ بند ٣١٣ وما بعده (٦٤) راجع باتينول . وجيز القانون الاجنبى فى نظر قضاة دولة معينة . مجله القانون الدولى والتشريع القانونى - Nouveau répertoire de droit ١٩٢٨ مجموعة ٦ ص ٧٥٣ وما بعدها - مجموعة دالوك

في ألمانيا وسويسرا وإيطاليا :

٢٤ - وفي ألمانيا تعين على القاضي أن يطبق القانون الأجنبي إذا كان يعرفه ، ويجب عليه أن يبحث عن حكمه في حدود إمكاناته . وكذلك الحال في سويسرا مع مراعاة أن القاضي يمكنه أن يعتمد على الخصوم في الوقوف على حكم القانون الأجنبي . وفي إيطاليا يقع عبء اثبات القانون الأجنبي على عاتق المتقاضين إلا إذا كان القاضي يعرفه (٦٤) .

في فرنسا :

٢٥ - أما في فرنسا فقد استقر القضاء على أن افتراض علم القاضي بالقانون لا يقوم بالنسبة إلى القانون الأجنبي ، وأن أحكام هذا القانون تجري مجرى الوقائع التي تعين على الخصم إثباتها ولا يترك الأمر فيها لقاضي الموضوع ، فهذا القضاء يسير على أنه في الحلة التي تفضي فيها القاعدة الفرنسية في تنزع القوانين بتطبيق قانون أجنبي يتخزم القاضي بتطبيق هذا القانون ، وبحكم الذي يرفض تطبيقه أو يطبق قانونا غير الذي أضافت به قاعدة التنزع يكون مستوجب النقص (٦٥) . ولكن ليس على القاضي أن يطبق القانون الأجنبي من تلقاء نفسه d'office وإنما يجب على المتقاضين أن يمتسكوا به ، وإلا كان القاضي في حل من أن يطبق القانون الوطني . والمتقاضون هم الذين يتحملون عبء اثبات حكم القانون الأجنبي (٦٦) . ولكن القاضي له السلطة في أن يتحقق من معناه ومداه (٦٧) بإرجوع إلى الوثائق التي يقدمها طرفا الخصوم ، وله أن ينهب إلى أبعد من ذلك فيقوم ببحث شخصي للوقوف على ما يبهره الطرفان في هذا الخصوص لأن القانون الأجنبي هو من قبيل الوقائع المشهورة أو المسماة التي يعرفها الكافة (٦٨)

٢٦ - والقاضي الوطني قد لا يحسن في بعض الأحيان تفسير القاعدة الأجنبية الواجبة التطبيق ، خاصة إذا كانت هذه القاعدة تنتمي إلى نظام قانوني يختلف جوهريا عن قانون القاضي . فالقاضي الفرنسي مثلا قد يجد صعوبة كبيرة في تفسير القانون الإنجليزي الذي ينتمي إلى عائلة قانونية تختلف تماما عن القوانين اللاتينية ، وقد يؤدي ذلك إلى الحكم في إحدى وجهي يختلف تماما عما لو كان النزاع قد أثير أصلا أمام القضاء الإنجليزي أو أمام قضاء دولة أخرى تنتمي إلى أسرة القانون الأنجلو - سكسوني . هنا لا يمكن الطعن في حكمه بالنقض لأن محكمة النقض الفرنسية ترى في هذا الخطأ مسألة واقعية لا شأن لها بها ، وقد

(٦٤) نقض إيطالي ٩ مارس ١٩٣٥ و ٢٩ يناير ١٩٣٦ مجلة القانون الدولي ١٩٣٥ و ١٩٣٦ ص ٤٠٤ و ٢٩٠ إنداد اليهما باتيلول ص ٣٥٥ .

(٦٥) نقض مدني فرنسي ٨ نوفمبر ١٩٤٢ ، سيرى ١٩٤٤ - ١ - ٦٥ .

(٦٦) باريس ٢٧ نوفمبر ١٩٣٦ ، دالو الأسبوعي ١٩٣٧ - ٢٤ ونقض فرنسي ١٩ مارس ١٩١٨ سيرى ١٩١٨ - ٨٣ - ويراجع أيضا الأحكام العديدة التي أوردها مارتى في رسالته (التمييز بين سائل الواقع والقانون) ، عاش ص ١٢٢ .

(٦٧) نقض فرنسي عرائض في ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٩ ، دالو الأسبوعي ١٩٢٩ - ٤٥٧ .

(٦٨) باتيلول بند ٣٣٣ .

استقر قضاؤها على عدم بسط رقابتها على تفسير القانون الأجنبي (٦٩) .

٢٧ - وقد أيد فريق من الفقه هذا القضاء بدعوى أن القاضي الوطني لا يعرف القانون الأجنبي بصفة رسمية ، فهو لا يلتزم بتطبيقه من تلقاء نفسه ، لأن مساعدة « لا يعذر أحد بجهله القانون » لا تنطبق بالنسبة الى هذا القانون ، لا سيما أن المشرع الأجنبي لا سلطان له على القاضي الوطني ، هذا الى أن القاضي قد يصعب عليه الإلمام بالقانون الأجنبي « (٧٠) » .

٢٨ - بيد أن الفريق الأكبر من الفقه قد وجه - بحق - نقدا شديدا الى مسلك القضاء الفرنسي لأنه يتجاهل طبيعة القواعد القانونية في القانون الأجنبي ، فهذه القواعد لا تفقد طابعها وتتحول الى وقائع لمجرد أن الذي يقوم بتطبيقها هو قاض أجنبي (٧١) .

وقد لاحظ الأستاذ بارتان *Bartin* (٧٢) أن أحكام القضاء الفرنسي يخرج منها الباحث بفكرة أن القانون الأجنبي لا يتمتع بنفس الضمانات التي للقانون الفرنسي وإنما يعتبر في مرتبة أدنى . وهذا الوضع الذي يتمثل في الزام الخصم بإثبات القانون الأجنبي وعدم إمكان الطعن بالنقض لمخالفة هذا القانون ، ليس إلا بقايا فعه قديم مؤداه أن تطبيق القانون الأجنبي يقوم على فكرة المجاملة ، ذلك الفقه الذي أصبح اليوم مهجورا في القانون الدولي الخاص .

في لبنان :

٢٩ - تنص المادة ١٣٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني صراحة على أنه « لا تطلب البينة على وجود القانون اللبناني ، ولكن يجب إقامه البينة لدى

(٦٩) ولا يقرر من هذا الوضع كون المحكمة قد استقرت أخيرا على فرض رقابتها على مسخ القانون الأجنبي ، إذ يظل تدخلها في مسلك الفرض مرهونا بمدى رغبتها في ممارسة هذه الرقابة - انظر *Louisouarn* في تقريره بعنوان *Le contrôle par la cour de cassation de l'application des lois étrangères* .

منشور في أعمال اللجنة الفرنسية للقانون الدولي الخاص ١٩٦٢ - ١٩٦٤ ص ١٥٣ . وراجع هشام عل صادق ، مركز القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني ، رسالة دكتوراه سنة ٤٤٣ وما بعده - تنازع الاختصاص القضائي الدولي لنفس المؤلف ص ١٧٠ كما أن رقابة محكمة النقض تنبسط بطبيعة الحال فيما يتعلق بكفاية تسبب الحكم وسلامته عند تطبيق القانون الأجنبي - نقض فرنسي ٢٥ مايو ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٨ - ١ - ٣٤٧ - سبيري ١٩٤٩ - ١ - ٢١ ونقض ٢٦ أبريل ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٣٦١ . (٧٠) بلانچون وبيير وجابوليه سنة ١٤٠٩ - أوبري ورو سنة ٤٧٩ - دي باج سنة ٧٠٦ بلانزون وريبيير وبولانجي سنة ٣١٦٤ باتيلول سنة ٣٣٣ . . .

(٧١) موري ، القواعد العامة في تنازع القوانين ص ٦٩ - باركان ، مبادئ القانون الدولي الخاص سنة ١٠٧ - ماثي ، المرجع السابق سنة ٩٦ - ريبود وبيجوير ، وجيز القانون الدولي الخاص ط ٣ ص ٢٤٩ . والاخيران يقران موقف القضاء الفرنسي لقوانده العملية ولكنهما يريان مع ذلك أن مسألة تطبيق القانون الأجنبي يجب أن تعتبر مسألة قانونية وليست واقعية ، وهو ما اعتنقته محكمة النقض المصرية على ما أسلفناه - راجع سنة ٢٩ . (٧٢) حاشية أوبري ورو ج ١٢ ص ٧١ .

المحاكم اللبنانية على مضمون قانون أجنبي » ويجوز اثبات القانون الأجنبي بكافة الطرق بما فيها نصوص القانون الأجنبي وكتب الفقه (٧٣) .

رأينا :

٣٠ - ان مناط التطبيق للقانون الأجنبي هو قاعدة التنازع التي أوردها المشرع والتي يتعين على القاضي احترامها عن طريق الوقوف على أحكام القانون الأجنبي وتطبيقها من تلقاء نفسه . وقد رأينا ، حتى في القضاء الفرنسي ، أن القاضي يلتزم بتطبيق تلك القاعدة بحيث أن الحكم الذي يرفض تطبيق القانون الذي تشير به ، أو يطبق قانونا غيره يكون محال للنقض ، فكيف تسوغ مطالبة القاضي باحترام قاعدة التنازع في الوقت الذي يكون فيه تطبيق القانون الأجنبي متوقفا على تمسك صاحب المصلحة به ، فلا يلتزم القاضي بتطبيقه من تلقاء نفسه ؟ وإذا كانت قاعدة التنازع قد أشارت مثلا بتطبيق قانون الجنسية في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية ، فهل يستساغ بعد ذلك أن ننظر الى هذا القانون على أنه واقعة يتعين على الخصم اثباتها ؟ قد تكون معاونة الخصم في بيان حكم القانون الأجنبي

(٧٣) الفلج تميم لبنان ٧ يونيو ١٩٦٣ بجلسة المحامي (اللبنانية) ص ١٦٦ - وتعيين لبنان ٣٠ أبريل ١٩٥٨ مجلة المحامي ١٩٥٨ ص ١٣٤ .

هذا بينما تجب المادة ٣٧١ من قانون الموجبات والعقود اللبناني على القاضي أن يعتمد من تلقاء نفسه بالبنود الرعية عرقا وإن كانت لم تذكر صراحة في العقد ،

ونحن نرى أن العرف وإن كان في مرتبة القانون إلا أنه يختلف عنه في أنه لا يشير في مدونات مكتوبة يمكن الرجوع إليها مما يصعب معه على القاضي اللجوء به ، وإذا ترك وشأنه في التحري عن العرف وتلقى أحكامه لأضاع وقتا وبدل جهدا عسوا في إشد الحاجة إليهما ، ولهذا استصوبنا تكليف الخصم الذي ينسك بالعرف بأن يثبت وجوده ، والنتيجة من قيام العرف من أمور الموضوع التي لا تفسح لرقابة محكمة النقض إلا حيث يجيد قاضي الموضوع عن تطبيق عرف ثبت لديه وجوده - راجع مؤلفنا « الاختلاف بالجهل بالقانون » ص ٦٠٠ وإنظر نقض مدني ٢١ أبريل ١٩٦٦ ص ١٧ ص ٨٩٤ ونقض ٢٥ ديسمبر ١٩٦٩ ص ٣٠ ص ١٣٥٦ ونقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٤ ص ١٥ ص ١١٢٠ .

- ويطلق القاضي مبادئ الشريعة الإسلامية من تلقاء نفسه عند عدم وجود قاعدة عرفية ، ومخالفتها أو الخطأ في تطبيقها يستوجب نقض الحكم .

- أما القانون الطبيعي ، فليس من السهل تصويره وتحديد وفهم معناه ، وقد قرنه المشرع بقواعد العدالة كأنه جعل الأمرين مترادفين للهدف منهما واحد هو تطبيق العدالة .

وإن كانت قواعد العدالة غير معينة أيضا ، إلا أنه يمكن استنباطها هي والقانون الطبيعي من علم القانون المقارن أي من أصول القوانين المختلفة والشريعة الإسلامية مع مراعاة أصول الفرافين المتناضمين وفروغها وبينتها وحالاتها الاجتماعية . وهذا الاستنباط يخضع فيه القاضي لرقابة محكمة النقض . أما الاستنباط بطريق اللباس بالحالات المشابهة الغير قانونية فلا يخضع لرقابة محكمة النقض إذا قام على أسباب سافلة عقلا ، فلذا كان الاستنباط بطريق اللباس بحالة قانونية خاطئة فإنه لا يثبت من رقابتها .

ونحن نرى أن القاضي حين يلجأ الى القانون الطبيعي وقواعد العدالة إنما « يخلق » ، في واقع الأمر ، القاعدة أو القواعد القانونية التي تحكم المسألة المروضة عليه ، فبؤرة هنا انشائي وليس تطبيقيا فحسب ، وهو يعاقل دور المشرع تماما . ونستري عند التكلم عن دور القاضي في خلق القانون، أنه حين يطبق مبادئ الشريعة الإسلامية لا يجعل من حكمه تعبيراً إلهياً عن هذه المبادئ ، بل يبقى حكمه معبرا عن جهده الإنساني وعن صمته البشرية وإن كان معينة كليات الشريعة في عمومها وشمولها ، تلك المبادئ والكليات التي تعبر عن أسس الفكرة العامة للوجود المسألة في مصر .

لازمة من الناحية العملية . ولكن هذا لا ينزل بالقانون الأجنبي الى مستوى الراجحة . ثم انه اذا كان القانون الوطنى يقضى بتطبيق القانون الأجنبي على نزاع معين ، فان هذا يقتضى تطبيقه على النحر الصحيح ، وهو ما يستوجب أن يكون الخطأ فى تفسيره ومخالفته محل رقابة من محكمة النقض . أما الصعوبة المدعى بها فى الامام بالقانون الأجنبى ، فانها فضلا عن عدم صلاحيتها بذاتها لأن تنهض عدرا فى الالتفات عن تطبيقه ، فلم يعد لها وجود بعد ما نراه اليوم بين مختلف الدول من مجالات علمية وسياسية ساعدت على تبادل المجموعات القانونية والقضائية والمؤلفات الفقهية بصورة شاملة ، وبعد أن كثرت وسائل الاخبار وأصبح نادرا - كما يقول بلانويول (٧٤) أن تقوم صعوبات فى معرفة قانون أجنبى . ومن ثم نرى عدم اعتبار القانون الأجنبى واقعة من وقائع الدعوى ، فلا يكون حتما على الخصم اثباته ، ويكون حكمه حكم القانون المصرى يفترض علم القاضى به ويطبقه من تلقاء نفسه ويخضع فى تطبيقه له لرقابة محكمة النقض (٧٥) . والقول بغير ذلك يقعد القضاة عن بذل الجهد فى معرفة مضمون القانون الأجنبى وتقصى حقيقة فحواه مما يلجئهم الى تطبيق القانون الوطنى على خلاف ما تقتضى به قاعدة الاسناد بحجة تعذر اثبات القانون الأجنبى أو مخالفته للنظام العام (٧٦) . واذا كان الشخص الذى يقدم الى بلد أجنبى ، يفترض فيه العلم بقوانين هذا البلد ، فاولى أن يفترض هذا العلم لدى القاضى الذى ينفسم أمامه الوقت وتتوافر له جميع إمكانات العلم بالقانون الأجنبى الواجب التطبيق .

حتى يلتفت عن تطبيق احكام القانون الأجنبى .

٣١ - اذا أشارت قواعد الاسناد الى تطبيق قانون أجنبى ، فان هذه الاحكام تكون - كما قدمنا - واجبة التطبيق الا أن تكون مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر بأن تمس كيان الدولة أو تتناقى بمصلحة عامة وأساسية للجماة (٧٧) .

(٧٤) من هذا الرأى الدكتور عبد المنعم الصلح فى الآليات فى المواد المدنية والتجارية ط ٢ ص ٣٠.

(٧٥) راجع فى هذا الموضوع فى العربية فى القانون الدولى الخاص بالاضافة الى ما أسلفناه من مراجع : حامد زكى ط ١ بند ١٦٥ - ١٧١ - أبو حيفه بند ٢ و ٣ - عبد المنعم رياض ط ٢ ٤٢٨ - ٤٣٣ - النقض فى المواد المدنية والتجارية لعلماء فهمى ومحمد حامد فهمى بند ٣٦ - ٣٩ . (٧٦) عبد المنعم البدرادى ، اصول القانون الدولى المقارن ص ١٠٤ - وانظر رسالة الدكتور هشام على صادق المار ذكرها .

(٧٧) م ٢٨ مدنى مصرى . وانظر نقض مدنى ٢٧ مايو ١٩٦٤ و ٢٥ يونيو ١٩٦٤ س ١٥ ص ٢٢٧ و ٨٦٨ . وقد قضت محكمة النقض بأنه « اذا كان هدف المشرع فى تفرع مسئولية التتبع عن اعمال التابع الغير مشروعة هو سلامة العلاقات فى المجتمع مما يعد من الاصول العامة التى يقوم عليها النظام الاجتماعى والاقتصادى فى مصر ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون اذا اعتبر القساعة المقررة لمسئولية المتبرع عن اعمال التسابع غير المشروعة من المسائل المتعلقة بالنظام العام فى معنى المادة ٢٨ من القانون الدولى ورتب على ذلك استبعاد تطبيق القانون اللسطينى الذى لا تعرف نصوده هذه المسئولية وطبق احكام القانون المصرى فى هذا الخصوص » نقض ٧ نوفمبر ١٩٦٧ س ١٨ ص ١١٤٤ . وراجع نقض ١٢ ابريل ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٦٩٨ وقد ورد به أن زواج موث الطاعنين من المطعون عليها ، وهل ابنة خالته ، وأختها فى أن ترث فى تركته وفق القانون البيزنطى ليس فيه مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر ، بل تجيزه القوانين الاسارية فى البلاد .

ولا يدخل فى هذا النطاق مجرد اختلاف أحكام القانون الأجنبى عن أحكام القانون الوطنى أو مجرد التفضيل بينهما وكون القانون الوطنى أكثر فائدة . فقد حكمت محكمة النقض (٧٨) بأنه إذا كن طرفا النزاع أمريكيين وتم التعاقد بينهما فى أمريكا والقانون الذى يحكم علاقة العمل بينهما هو القانون الأمريكى واستبعد الحكم المطعون فيه تطبيقه بحجة أن قانون العمل الفردى المصرى من النظام العام فى مصر وهو يقضى بحق العامل فى مكافأة نهاية الخدمة ، وأنه لا يجوز تطبيق القانون الأمريكى على موضوع النزاع ما دام ذلك القانون كما هو متفق عليه بين الطرفين لا ينص على استحقاق العامل لمكافأة نهاية الخدمة . . . فى حين أن فكرة النظام العام لا تتصل بالمقارنة التى يعقدها قاضى الدعوى - ومن عنده - بين القانونين الوطنى والأجنبى وما يراه هو من أوجه المفاضلة والتفضيل بينهما ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (٧٩) .

قواعد المرافعات يسرى عليها قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى :

٣٢ - أثير فى النهاية الى أن المادة ٢٢ من القانون المدنى المصرى منادها أنه يسرى على قواعد المرافعات ، سواء ما تعلق منها بالاختصاص أو بأجراءات التقاضى ، قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات . والأساس الذى تقوم عليه هذه القاعدة هو أن القضاء وظيفة تباشرها الدولة وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها ، وهذه القواعد تعد من قواعد القانون العام اللازمة لتشغيل هذه الوظيفة شأنها فى ذلك شأن القواعد اللازمة لتشغيل وظائف الدولة الأخرى حتى وإن كانت الغاية منها هى حماية الحقوق الخاصة . وهى بهذه المثابة تعد قواعد اقلية تسرى على كافة المنازعات سواء كانت وطنية فى جميع عناصرها أو مشتملة على عنصر أو أكثر من العناصر الأجنبية . وهذا الأساس يتنافر مع أى أساس آخر يقوم على فكرة النظام العام لتبريرها قاعدة خضوع قواعد الإجراءات لقانون القاضى ، ذلك أن تطبيق القانون الوطنى بناء على فكرة النظام العام مجاله أن يكون الاختصاص معقودا أصلا لقانون أجنبى واستبعد هذا القانون بالدفع بالنظام العام لاختلاف حكمه مع المبادئ الأساسية التى يقوم عليها القانون الوطنى ، أما حيث يكون القانون الوطنى طبقا لقاعدة الاسناد الواردة به هو صاحب الاختصاص العادى والواجب التطبيق على قواعد المرافعات باعتباره قانون القاضى فلا محل لاثرة النظام العام كأساس يقوم عليه تطبيقه . ومؤدى

(٧٨) نقض مدنى ٥ أبريل ١٩٦٧ س ١٨ ص ٧٩٨ . هذا وعلى القاضى أن يطبق القانون الأجنبى سواء كان مصدره التشريع أم غيره من المصادر - نقض ١٢ أبريل ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٦٩٨ .
(٧٩) تشير بهذه المناسبة الى أن المتمعن المصرى - فى مسائل الأسرة - أجاز تطبيق الشرائع غير الإسلامية ، بالمرور الواردة فى المادة ٢/٦ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . وهى الاتحاد فى الطائفة والملة ، ووجود قضاء على منظم . وعصم التعارض مع النظام العام . فهذه المادة تفسحت قاعدة الاسناد فى نصاها الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين - انظر نقض ٦ فبراير ١٩٦٣ س ١٤ ص ٢١٠ - ونستدعى النظر الى أنه يتبنى عسبم الخلف ، فى محيط الأحوال الشخصية ، بين قواعد التكلم العام وبين قواعد الشريعة الإسلامية . ويذهب البعض الى ضرورة نظرس مسائل الأحوال الشخصية على ضوء الشريعة الإسلامية بحسبانها للشريعة الحالية . بيد أنه ليس معنى هذا اعتبار كل قواعد الشريعة الإسلامية من النظام العام الذى يلزم المسلمين وغير المسلمين ، بل يتبنى الجبرى وراء القواعد التى تهتق مصلحة عامة عليهما بنفس النظر عن الاعتبار الدينى لأن الدستور كفل للجميع حرية الاعتقاد . ولقد أخذت المحاكم بهذه التفرقة فى العديد من أحكامها .

ذلك هو عدم الاعتماد بالمذكرة الايضاحية للمادة ٢٢ مدنى بشأن تحديد الأساس الذى تقوم عليه قاعدة خضوع قواعد الاختصاص واجراءات التقاضى لقانون القاضى بقولها « ان هذا الحكم يقوم على اتصال تلك القواعد وهذه الاجراءات بالنظام العام » اذ أن من قواعد الاختصاص واجراءات التقاضى ما لا يتعلق بالنظام العام ويجوز النزول عنها ولا يحول ذلك دون اعتبارها من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى أسوة بتلك التى تتعلق بالنظام العام وذلك اعمالا للمادة المشار اليها التى تنص على سريان قانون القاضى على قواعد المرافعات جميعها بغير تخصيص بتلك التى تتعلق بالنظام العام (٨٠) .

(تنجئة البحث بالعدد القادم)

(٨٠) نقض مدنى ١٩ مايو ١٩٧٠ م ص ٢١ ٨٤٣ وقد ورد به أن الشرع استهدف من المادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى المصرى تنظيم اجراءات التقاضى ومواعيد اتمامها والا سلك الحق فى اقامة الدعوى دون أن يمتد المسقوط الى الحق ذاته ، فتخفف ذلك لقانون القاضى فى معنى المادة ٢٢ من القانون المدنى . ولا يلدح فى ذلك أنه يجوز للطرفين عند ابرام عقد النقل انقاص أو زيادة المواعيد المقررة بالمادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ بتحديد مواعيد أخرى به أو بالاتفاق فيه على المواعيد الواردة فى هذا الخصوص بقانون أجنبى أو أنه يجوز التنازل صراحة أو ضمنا عن الدفع المقرر بموجب هاتين المادتين لدى تسلم البضاعة أو بمسند ذلك باعتبار هذه المواعيد غير متعلقة بالنظام العام ويجوز الاتفاق على ما يخالفها ، طالما أن المادة ٢٢ مدنى قد أخضعت كافة قواعد المرافعات لقانون القاضى وأن كانت غير متعلقة بالنظام العام .

- وراجع فى نفس المعنى ، نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٧١ م ص ٢٢ ٣٧١ .

حماية المالك العام

دراسة مقارنة

في شأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية

للدكتور

حسين صادق المرصاوي

أستاذ بكلية الحقوق - الإسكندرية

محام لدى محكمة النقض

مقدمة :

صدر القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات والجراءات الجنائية ، ونشر بالجريدة الرسمية في ٣١ من يوليو سنة ١٩٧٥ ، وقد استبدل هذا القانون في مادته الأولى مواداً بمواد الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات من ١١٢ حتى ١١٩ . وأضافت المادة الثانية مواداً جديدة الى قانون العقوبات بأرقام ٨١ مكرراً و ٢٥٢ مكرراً ، ٢٦١ مكرراً . كما أضافت المادة الرابعة الى قانون الإجراءات الجنائية مواداً جديدة بأرقام ٨ مكرراً و ١٥ (فقرة ثالثة) و ١٦٠ مكرراً و ٢٠٨ مكرراً . وألغت المادة الخامسة منه القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الأموال العامة ، والمادة ٨٤ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادرة بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

وفي نطاق هذا البحث نعرض لأحكام القانون الجديد مع مقارنتها بما ألغى من مواد ، سواء في قانون العقوبات أو قانون حماية الأموال العامة أو قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام .

أولاً : الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الخاص باختلاس المال العام والعدوان عليه والقتل :

١ - عنوان الباب :

كان عنوان هذا الكتاب هو اختلاس الأموال الأميرية والقتل ، وأصبح اختلاس المال العام والعدوان عليه والقتل . وقد استبدلت عبارة المال العام بعبارة الأموال الأميرية وذلك لندره استعمال هذه العبارة الأخيرة ، وشيوع استعمال عبارة المال العام . وأضيفت الى العنوان عبارة « العدوان عليه » ، لتشمل الصور التي وردت في هذا الباب ولا تدخل تحت معنى الاختلاس أو القتل .

٢ - المادة ١١٢ عقوبات :

١ - تناولت المادة ١١٣/١ الجديدة جريمة اختلاس المال العام ، وهي لا تختلف في مضمونها عن المادة ١١٢ المألوفة وتقتصر المفارقة على الصياغة فقط . فقد حلت عبارة « موظف عام » محل عبارة موظف أو مستخدم عمومي .

وقد جاءت المادة ١١٩ مكررا ببيان من يقصد بالموظف العام ، فقالت « يقصد بالموظف العام في حكم هذا الباب : (أ) القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون في الدولة ووحدات الإدارة المحلية (ب) رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبتين أو معينين (ج) أفراد القوات المسلحة (د) كل من فوضته إحدى السلطات العامة في القيام بعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض فيه (هـ) رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والمديرون وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموالا عامة طبقا للمادة السابقة (و) كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين أو النظم المقررة ، وذلك بالنسبة للعمل الذي يتم التكليف به . ويستوى أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة باجر أو بغير أجر طوعية أو جبرا ، ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذا الباب متى وقع العمل أثناء الخدمة أو توافر الصفة » .

وكانت المادة ١١٩ الملغاة تنص على أن « يعد موظفون عموميون في تطبيق أحكام هذا الباب الأشخاص المشار إليهم في المادة ١١١ من هذا القانون » .
والنص الراهن أكثر شمولاً وأدق تحديدا مما جاء في المادة ١١١ من قانون العقوبات .

ب - كانت المادة ١١٢ عقوبات الملغاة تنص على أن موضوع الاختلاس أموال أو أوراق أو أمتعة أو غيرها ، ورفعت عبارة « تمتع من النص الحالي ، وهو امر منطقي حيث تندرج الأمتعة في نطاق الأموال » .

ج - وكانت المادة ١١٢ الملغاة تنص على أن تكون الأموال وما في حكمها مسجلة الى الفاعل بسبب وظيفته ، فأصبحت العبارة : « وجدت في حيازته بسبب وظيفته » . ولعل المشرع قد أراد بالتعديل أن يحيط بالصور التي يوجد فيها المال بين يدي الموظف بسبب الوظيفة ولو لم يسبق ذلك الوجود لتسليم صريح . ولكننا نرى أن عبارة التسليم تتضمن ما يكون منه صريحا أو ضمنيا ، ووجود المال في حيازة الموظف لا يخرج عن هاتين الصورتين ، ومن ثم فليس من جديد في العبارة المستحدثة .

د - وقد استحدثت المشرع الفقرة الرابعة من المادة ١١٣ عقوبات وتنص على طرف مما ذكر في البند أ ، ب ، ج للفقرة الثانية من المادة ١١٢ .

أ - اذا كان الجاني من مأموري التحصيل أو المنوبين له أو الأمانة على الودائع أو الصيارفة وسلم اليه المال بهذه الصفة . وقد ألغى المشرع عبارة « المنوبين بحساب النقود » ، والتي كانت واردة بعد لفظ الصيارفة ، لأنها لاتعدو بيانا لمحة هؤلاء الموظفين .

ب - « اذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو واستعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة » . وهذا النص مستحدث وليس فيه من جديد سوى رفع العقوبة عند الارتباط .

ج - « اذا ارتكبت الجريمة في زمن حرب وترتب عليها أضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بصلحة قومية لها » . وهذا الحكم كان واردا بالمادة التاسعة من القانون الملغى رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الأموال العامة .

٣ - المادة ١١٣ عقوبات :

تناول المادة ١١٣ عقوبات الجديدة الاستيلاء بغير حق على المال العام . وتضمنت أربع فقرات :

أ - اقتضى التنسيق بين نصوص القانون أن توضع عبارة **الموظف العام** بدلا من عبارة **موظف عمومي** . وأن يكون موضوع الجريمة **مالا أو أوراقا أو غيرها** لتكون مطابقة للنص الخاص بجريمة الاختلاس المنصوص عليه في المادة ١١٢ . وبدلا من تعداد **الجهات صاحبة** المال على الوجه الوارد في النص الملغى ، ذكر المشرع ملكية المال لأحدى الجهات المبينة في المادة ١١٩ عقوبات . وتنص هذه المادة على أن « يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا الباب ما يكون كله أو بعضه مملوكا لأحدى الجهات الآتية أو خاضعا لإشرافها أو لإدارتها : (أ) الدولة ووحدات الإدارة المحلية (ب) الهيئات العامة والمؤسسات العامة ووحدات القطاع العام (ج) الاتحاد الاشتراكي والمؤسسات التابعة له (د) النقابات والاتحادات (هـ) المؤسسات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام (و) الجمعيات التعاونية (ز) الشركات والجمعيات والوحدات الاقتصادية والمنشآت التي تساهم فيها إحدى الجهات المنصوص عليها في الفقرات السابقة (ح) أية جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة » .

وهذا النص قد جمع في تعده للاموال العامة ما كان واردا في المادة ١/١١٣ عقوبات المغاة ، وكذلك المادة الثانية من قانون حماية الأموال العامة . وقد نص صراحة على وحدات القطاع العام أخذا بما استقر عليه قضاء النقض في هذا الصدد . (راجع مؤلفنا - قانون العقوبات الخاص) .

وكانت **العقوبة** هي الأشغال الشاقة المؤقتة . فاصبحت حاليا الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

ب - وقد رفعت المادة ٢/١١٣ العقوبة الى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا توافر أى من **الظرفين المشددين** اللذين سبقت الإشارة إليهما في المادة ١١٢ عقوبات في فقرتيها ب ، ج .

ج - وجاء حكم المادة ٣/١١٣ مطابقا للمادة ٢/١١٣ عقوبات اذا وقع **الفعل** غير مصحوب بنية التملك .

د - وقد استحدث المشرع الفقرة الرابعة من المادة ١١٣ عقوبات وتنص على أن « يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرات السابقة حسب سبب الأحوال كل موظف عام استولى بغير حق على **مال خاص** أو أوراق أو غيرها تحت يد إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة ١١٩ أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت » . وهذه المادة وإن كانت تشترط صفة الموظف العام في مرتكب الجريمة ، إلا أن المال موضوعها لم يوجد تحت يده بسبب وظيفته ، وإنما يكون تحت يد إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة ١١٩ عقوبات .

٤ - المادة ١١٣ مكررا عقوبات :

أ - تناول الفقرة الأولى من المادة ١١٣ مكررا عقوبات اختلاس الأموال أو الأوراق أو غيرها أو الاستيلاء عليها أو تسهيل الاستيلاء للغير اذا كانت موجودة

تحت يد أحد الأشخاص الذين ورد ذكرهم بالنص بسبب وظيفته • والفرق بين النصين الملغى والجديد ينحصر في أن الأخير قصر صفه الفاعل على **العاملين بالشركات المساهمة** ، سواء أكان رئيس أو عضو مجلس إدارة أو مدير أو عامل بها • وكان النص الملغى يتضمن فضلا عن الشركات المساهمة الجمعيات التعاونية والنقابات المنشأة طبقا للأوضاع المقررة قانونا ، والمؤسسات والجمعيات الاعتبارية قانونا ذات نفع عام ، ولم تمد هناك حاجة لذكر هذه الجهات حيث اعتبرت أموالها من الأموال العامة بموجب المادة ١١٩ عقوبات •

وفي تعداد من له **صفة الفاعل** اختلف النص الجديد عن القديم حيث كان الأخير يتناول كل عضو مجلس إدارة أو مدير أو مستخلف •

وكانت **العقوبة** بموجب النص الملغى هي السجن الذي يصل الى سبع سنوات ، فخفضها النص الجديد الى السجن الذي لا يتجاوز خمس سنوات •

ب - وتتناول الفقرة الثانية من المادة ١١٣ مكررا صورة الاستيلاء على **المال غير المصحوب بنية التملك** • والفرق بين النصين القديم والجديد ان النص الأول كان يشير الى وقوع الفعل ، بما يؤدي الى الاختلاس أو الاستيلاء ، أما النص الحالي فقد اقتصر على فعل الاستيلاء • وقد أحسن المشرع بهذه الصياغة لأن الاختلاس يتضمن نية التملك ، وهو يقصر الفقرة الثانية من المادة على الحالة التي لا تتوفر فيها نية التملك •

٥ - المادة ١١٤ عقوبات :

تتناول المادة ١١٤ عقوبات طلب ما ليس مستحقا ، ولا تفرق عن المادة ١١٤ الملقاة الا في الصياغة التي سار المشرع على هداها في كل النصوص الجديدة • ومن ناحية أخرى جعل العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن بعد أن كانت الأشغال الشاقة فقط •

٦ - المادة ١١٥ عقوبات :

تتضمن هذه المادة حالة الحصول على ربح أو منفعة بدون وجه حق من أعمال الوظيفة ، وقد صيغت عباراتها بشكل موجز ومركز لتتنطوي تحتها كل صور الحصول على الربح من أعمال الوظيفة •

وهذه المادة تحل محل المادتين ١١٥ ، ١١٦ من قانون العقوبات • وقد اقتصر في **صفة الفاعل** على أن يكون موظفا عاما ، وهو الذي يؤخذ في تعريفه بما جاء بالمادة ١١٩ مكررا عقوبات السالفة الإشارة إليها • وبهذا استغنى المشرع عن التعداد الوارد في المادتين ١١٥ ، ١١٦ •

ولم يعد المشرع في حاجة الى اشتراط أن يترتب على الفعل **ضرر بمصلحة معينة** - كما كان مشترطا في المادة ١١٥ الملقاة - لأن من شأن الحصول على المنفعة الإخلال بالثقة في الموظف العام وما يؤديه من أعمال •

والجديد في المادة ١١٥ عقوبات الحالية أن المشرع اشترط أن يكون الحصول على الربح أو المنفعة **بدون حق** ، وهو أمر لم يكن مشترطا في المادتين ١١٥ ، ١١٦ عقوبات • ومعنى هذا انه اذا كان حصول الموظف على الربح أو المنفعة بحق لا تقوم عقوبات •

الجريمة • ويمكن تصور هذا في حصول الموظف على هدية من جهة تعامل معها تقديرا لجهود غير عادية بذلها •
وتتجد العقوبة الواردة في المادة ١١٥ الحالية ، مع العقوبة التي كانت واردة بالنصين ١١٥ و ١١٦ عقوبات •

٧ - المادة ١١٦ عقوبات :

المادة ١١٦ من قانون العقوبات جديدة ، وهي تنص على أن « كل موظف عام كان مستقولا عن توزيع سلمة أو عهد اليه بنوزيعها وفقا لنظام معين فأخل عمدا بنظام توزيعها يعاقب بالحبس • وتكون العقوبة السجن اذا كانت السلعة متعلقة بقوت الشعب أو احتياجه ، أو اذا وقعت الجريمة في « زمن حرب » •

وواضح أن المشرع اراد بهذه المادة ضمان توزيع السلع بطريقة تكفل وصولها الى من هدف المشرع وصولها اليه • ولا شك في أنه كان بذهن المشرع وقت وضع النص مكافحة السوق السوداء التي تنشأ نتيجة للعبث بتوزيع السلعة •

وقد نصت المادة ١١٦ على أن يكون الإخلال بنظام توزيع السلع عمدا ، ولا يعنى هذا أكثر من القصد الجنائي العسام • وما كان المشرع في حاجة الى ذكر نعت عمدا ، لأن لفظ أخل الذي استعمله المشرع يتطلب صدور نشاط ايجابى من جانب الجاني ، هو ما لا يتوخى الا بتوجيه الإرادة نحو الفعل المؤدى الى الإخلال •

وجاءت الفقرة الثانية ورفعت الجريمة الى نوع الجنائية اذا توافرا من الطرفين المشددين المشار اليهما فيها ، والأول من الطرفين : أن تكون السلعة متعلقة بقوت الشعب أو احتياجه ، وهذه العبارة من السعة حتى أنها تشمل جميع صور الإخلال بنظام توزيع السلع • والطرف الثاني اذا وقعت الجريمة في زمن الحرب ، وهو ما يمكن تحديده بالرجوع الى قواعد القانون الدولي العسام ، وما أخذت به محكمة النسخ في تعريف حالة الحرب •

٨ - المادة ١١٦ مكررا :

تناول هذه المادة الاضرار العمد بأموال ومصالح الجهة التي يعمل بها الموظف ، وهي تقابل المادة ١١٦ مكررا (أ) من المواد الملغاة ، وتفتقر عنها في عدة أوجه :

فقد رفعت المادة الجديدة بفقرتيها الجريمة الى نوع الجنائية ، وكانت المادة الملغاة بفقرتيها الأولى والثانية تعتبر الواقعة من نوع الجنح •

كان النص القديم في شأن الاضرار بأموال الأفراد ومصالحهم يشترط أن يكون مهودا بها الى الموظف • فجاء النص الحالي موسعا للصورة ، ويكفي أن تكون الأموال أو المصالح مهودا بها الى الجهة التي يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله •

لم يورد المشرع في النص المستحدث حكم الفقرة الثالثة من المادة الملغاة التي تعنى الواقعة من نوع الجنائية اذا ترتب على الجريمة اضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها • وهذا أمر منطقي بعد أن اعتبرت الواقعة جنائية في كل الصور ، ولم يعد هناك مبرر لايراد الظرف المشدد •

وبلاحظ أن الفرق بين الفقرتين الأولى والثانية يمكن في قدر الضرر الذي يرجع في معرفة ما اذا كان جسيما أو غير جسيم الى تقدير محكمة الموضوع •

٩ - المادة ١١٦ مكررا (أ) :

تقابل هذه المادة نص المادة ١١٦ مكررا (ب) اللغاة ، على أنها تفرق عنها في عدة وجوه :

فقد كانت المادة المائة تشترط وقوع خطأ جسيم من الموظف العام ، فاكثفت المادة الراهنة بمجرد الخطأ الذي ينشأ عنه أية من الصور الواردة بالمادة ، وهي تبعا اكتفت بمجرد الإهمال دون أن تشترط أن يكون جسيما . ومن ناحية أخرى تمشيا - مع نص المادة ١١٦ مكررا الجديدة اكتفت في شأن أموال الأفراد أو مصالحهم أن يكون متهودا بها الى الجهة التي يصل بها الموظف أو يتصل بها بحكم وظيفته . وأخيرا فإن المادة الجديدة قد رفعت العقوبة وأن كانت قد أبقت على نوع الجريمة كجنتحة .

١٠ - المادة ١١٦ مكررا (ب) :

هذه المادة مأخوذة من نص المادة الخامسة من قانون حماية الأموال العامة الملغى . وتنص على أن « كل من أهمل في صيانة أو استخدام أى مال من الأموال العامة متهودا به إليه أو تدخل صيانتها أو استخدامه في اختصاصه ، وذلك على نحو يعطل الانتفاع به أو يعرض سلامته أو سلامة الأشخاص للخطر يعاقب بالعقوبة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين » . وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات إذا ترتب على هذا الإهمال وقوع حريق أو حادث آخر نشأت عنه وفاة شخص أو أكثر أو إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص . وتكون العقوبة السجن إذا وقعت الجريمة البينة بالفقرة السابقة في زمن الحرب على وسيلة من وسائل الانتاج المخصصة للمجهود الحربى »

الجريمة الواردة في هذه المادة هي من جرائم الإهمال . وقد أوضحنا الفقرة الأولى منها ، وأوردت الفقرتان الثانية والثالثة طروفا مشددة ترفع العقاب ، وترفع أيضا نوع الجريمة الى درجة الجنائية في الفقرة الثالثة .

وهذه الجريمة تشترط لقيامها عدة شروط :

(١) موضوع الجريمة : ويشترط فيه أن يكون مالا من الأموال العامة التي

أوردت بيانها المادة ١١٩ من قانون العقوبات . وهذا المال يتصل به الفاعل على صورة من ثلاث ، أما أن يكون متهودا به إليه ، ويكون مختصا أما بصيانتها أو استخدامه . وهذه المسألة تثبت من وقائع الدعوى .

(٢) ونشاط الفاعل يتمثل في إهمال صيانة المال أو إهمال في استخدامه . وتوافر الإهمال من عدمه مسألة يقدرها القاضي مستهديا في هذا بما كان ينبغي على الفاعل اتخاذه من احتياطات للصيانة أو عند الاستخدام .

(٣) ولا يكفي مجرد الإهمال في الصيانة والاستخدام ، حيث لا ينزل العقاب الا اذا تحققت نتيجة الإهمال على صورة ما عهده المشرع . فيجب أن يكون من شأن الإهمال تعطيل الانتفاع بالمال ، أو تعريض سلامة المال أو سلامة الأشخاص للخطر . ولكن هل ينبغي أن تتحقق الصورة فعلا أو يكفي أن يكون من شأن الإهمال أن يوصل الى تلك النتيجة . وفي رأينا انه لما كانت هذه الجريمة

من جرائم الاهمال فانه لا عقاب عليها الا اذا تحققت فعلا أى من الصور التى نص عليها القانون . فالاهمال مجردا لا عقاب عليه ، وإن كان قد يؤدى الى مسئولية ادارية .

وقد شدد المشرع عقوبة الجريمة اذا نشأ عن الاهمال نتائج محددة نص عليها . الأولى ان يترتب على الاهمال وقوع حريق ، والثانية وقوع حادثة تنسأ عنه وفاة شخص أو أكثر ، والاخيرة اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص .

ورفع المشرع الجريمة الى درجة الجنائية متى اسند الاهمال الى الفاعل فى زمن الحرب وكان الاهمال فى الصيانة أو الاستخدام واقعا بصدد وسيلة من وسائل الانتاج المخصصة للمجهود الحربى ، وفضلا عن هذا تتحقق نتيجة من الثلاث التى جاءت بالفقرة الثانية من المادة السالفة البيان .

١١ - المادة ١١٦ مكررا (ج) :

هذه المادة خاصة بالاخلاق أو النفس بتنفيذ الالتزامات التى تفرضها بعض العقود مع الجهات ذات الاموال العامة المبينة فى المادة ١١٩ من القانون ، وهى تقابل المادة ١١٦ مكررا للفقارة ولكنها تفتقر عنها فى الصياغة حيث اشارت الى جهات المال العام وإلى الثروات المساهمة وسأوت العقاب على التجريمه بالنسبة الى تلك الجهات جميعا .

على ان المادة ١١٦ مكررا (ج) استحدثت احكاما فى الفقرات الثانية والثالثة والرابعة منها .

(أ) فالفقرة الثانية **رفعت العقاب** الى الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة اذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب وترتب عليها اضرار بمرکز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها .

(ب) وقد أورد المشرع الفقرة الثالثة حالية استعمال أو توريد بضاعة أو مواد مفسوخة أو فاسدة مع انتفاء العلم بذلك . وجعل الواقعة جنحة . على أن المشرع اعتمد بالصورة التى لا يكون فى مقدور الفرد العلم بالفش والفساد ، فلا عقاب عليها . فقد نصت هذه الفقرة على أن « كل من استعمل أو ورد بضاعة أو مواد مفسوخة أو فاسدة تنفيذا لآى من العقود سالفة الذكر .

وهذه المادة تأخذ بنفس الفكرة التى تسير عليها المادة السابعة من قانون قم التسديس والفش رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ والمعدلة بموجب القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٠ .

(ج) وقد استحدث المشرع عقوبة الغرامة بنصه على أن « يحكم على الجانى بغرامة تساوى قيمة الضرر المترتب على الجريمة » ، وذلك فى الفقرة الرابعة من المادة .

والفقرة الأخيرة من المادة ١١٦ مكررا (ج) مطابقة للفقرة الأخيرة من المادة ١١٦ مكررا للفقارة ، والخاصة بسرمان حكمها على المتعاقدين من الباطن والوكلاء والوكلاء اذا كان الاخلاق بتنفيذ الالتزام أو الفش راجعا الى فعلهم .

١٢ - المادة ١١٧ عقوبات :

تناول هذه المادة استخدام العمال سخرة ، وهى تطابق فى فقرتها الأولى

نص المادة ١١٧ عقوبات الملقاة ، والاختلاف في الصياغة قاصر على استعمال عبارة موظف عام بدلا من موظف عمومي ، وكذلك عدم تصديق الجهات التي يعمل فيها العمال والإشارة فقط إلى الجهات المنصوص عليها في المادة ١١٩ عقوبات السالف ذكرها .

وقد استحدث المشرع فقرة ثانية لهذه المادة نصت على أن « تكون العقوبة الجسدية إذا لم يكن الجاني موظفا عاما » . ولعل المشرع قد أراد مواجهة حالة مقاوئ الانفجار الذين يقدمون بعض العمال للقيام بأعمال تخص إحدى الجهات المبينة في المادة ١١٩ عقوبات .

١٣ - المادة ١١٧ مكررا عقوبات :

تناول هذه المادة فعل الموظف العام الذي يخرّب أو يتلف ، أو يضع النار عمدا في أموال معينة ، وتقابل الفقرة الأولى من هذه المادة الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون حماية الأموال العامة الملغى .

وتنص المادة ١١٧/١ مكررا الجديدة من قانون العقوبات على أن « كل موظف عام يخرّب أو يتلف أو يضع النار عمدا في أموال ثابتة أو منقولة أو غيرها للجهة التي يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله ، أو للتغير متى كان معهودا بها إلى تلك الجهة ، يعاقب بالاشتغال الشاقة المؤبد أو المؤقتة » . والنص الجديد أضاف الائتلاف إلى التخريب ووضع النار ، وحدد الأموال موضوع الجريمة ولم يقصرها على الأموال العامة - كما كان الحال في النص الملغى - إذ قد تكون أموالا للأفراد .

وأورد المشرع طرفا مشددا رفع العقوبة بمقتضاها إلى الاشتغال الشاقة المؤبد إذا ارتكبت إحدى الجرائم بقصد تسهيل ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٣ مكررا من قانون العقوبات أو لاحقاؤها أدلتها ، وهو بهذا يشير إلى جرائم الاختلاس والاستيلاء على الأموال سواء أكانت لأحدى الجهات الواردة في المادة ١١٩ من قانون العقوبات أو لأحدى الشركات المساهمة .

ونصت الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن « يحكم على الجاني في جميع الأحوال بدفع قيمة الأموال التي خربها أو اتلفها » .

١٤ - المادة ١١٨ عقوبات :

تقابل هذه المادة نص المادة ١١٨ الملقاة ، وتتناول العقوبات التكميلية الوجوبية التي يحكم بها القاضي ، وهي العزل والرد والغرامة ، ومن الطبيعي أن يقتصر العزل على من تكون له صفة الموظف العام ، وأما من كانت له صفة خاصية مما جاء ذكره في المادة ١١٩ عقوبات فإنه يجب الحكم بزوال صفته .

وعلى هذا نصت المادة ١١٨ عقوبات على أنه « فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المذكورة في المواد ١١٢ و ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة و ١١٣ مكررا فقرة أولى و ١١٤ و ١١٥ بالرد وبغرامة مساوية لقيمة ما اختلسه أو استولى عليه أو حصله أو طلبه تزول صفته ، كما يحكم عليه في الجرائم المذكورة في المواد ١١٢ و ١١٣ فقرة أولى و ١١٤ و ١١٥ بالرد وبغرامة لقيمة ما اختلسه أو استولى عليه أو حصله أو طلبه من مال أو منفعة على ألا تقل عن خمسمائة جنيه » .

١٥ - المادة ١١٨ مكررا عقوبات :

هذه المادة مستحدثة في القانون وتنص على تدابير يجوز للقاضي الحكم بها كلها أو بعضها ، بمعنى أن الأمر متروك لتقديره حسب ظروف كل دعوى .

فتنص المادة ١١٨ مكررا عقوبات على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المادة السابقة ، يجوز فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب ، الحكم بكل أو بعض التدابير الآتية :

- ١ - الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تزيد على ثلاث سنين .
- ٢ - حظر مزاولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبةه مدة لا تزيد على ثلاث سنين .
- ٣ - وقف الموظف عن عمله بشير مرتب أو بمرتب مخفض لمدة لا تزيد على على ستة أشهر .
- ٤ - العزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنين تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لأي سبب آخر .
- ٥ - نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة بالوسيلة المناسبة وعلى نفقة « المحكوم عليه » .

ويلاحظ أن المشرع لم يضع حدا أدنى لمدة التدابير المنصوص عليها في البنود الثلاثة الأولى ، فترك هذا التحديد لتقدير القاضي . والعزل المنصوص عليه في البند الرابع لا يطبق حيث يكون العزل وجوبيا بموجب المادة ١١٨ عقوبات سألقة البيان . وأنه وإن لم يحدد المشرع في البند الخامس عدد مرات نشر الحكم أو طريقة النشر أو مدة النشر إذا كان عن طريق اللصق ، إلا أن هذا متروك لتقدير القاضي .

١٦ - المادة ١١٨ مكررا (أ) :

لم يشأ المشرع أن يجعل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات على درجة واحدة من الجسامة ، فترك تقدير بعض ظروف الرأفة للمحكمة مع قيد واحد يتعلق بقيمة المال موضوع الجريمة أو الضرر الناتج عنه ، وخولها الحكم بعقوبة الحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير السالفة الذكر .

فتنص المادة ١١٨ مكررا (أ) على أنه « يجوز للمحكمة في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب وفقا لما تراه من ظروف الجريمة وملاساتها إذا كان المال موضوع الجريمة أو الضرر الناجم عنها لا تجاوز قيمته خمسمائة جنيه أن تقضى فيها - بدلا من العقوبات المقررة لها - بعقوبة الحبس أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة السابقة » .

والجرائم الواردة في الباب المشار اليه في غالبيتها من نوع الجنائيات ، والغليل من نوع الجنح ، وهذه الجنح معاقب عليها بالحبس في حدوده العادية أي من أربع وعشرين ساعة الى ثلاث سنين ، أو قد ينزل المشرع عن الحد الأقصى ويجعله أقل من ثلاث سنين . بيد أن المشرع في نص المادة ١١٦ مكررا

(١ / ٢) ونص المادة ١١٦ مكررا (ب / ٢) حدد الحد الأدنى لعقوبة الحبس سنة واحدة والحد الأقصى ست سنوات . ويثير هذا النص مسألتين أولاهما الاختصاص بنظر الجريمة ، والأخرى معرفة الحكم بالنسبة للجرائم المحدد لها حدين أقصى وأدنى .

لا شك في أن الاختصاص بنظر الدعوى هو لمحكمة الجنايات ما دامت الواقعة توصف في القانون بأنها جنائية ، والمحكمة بعد هذا لما تراه تحكم بعقوبة الجنحة . ولما كانت هذه النتيجة قد تؤدي الى ارهاق محكمة الجنايات ، متى كان الحكم في الجريمة يكون بالحبس ، فقد رأى المشرع معالجة هذا الوضع فاضاف مادة جديدة برقم ١٦٠ مكررا الى قانون الاجراءات الجنائية ونصت على أنه « يجوز للنائب العام أو المحامي العام في الأحوال المبينة في الفقرة الأولى من المادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات أن يحيل الدعوى الى محاكم الجench لتتقضى فيها وفقا لأحكام المادة المذكورة » .

ومؤدى هذا النص انه اذا أحيلت الدعوى على محكمة الجنايات فانها بالخيار بين أن تقضى بعقوبة الجنائية المنصوص عليها في القانون ، أو تحكم بعقوبة الجنحة المشار اليها بالنص . أف البين . وبمعنى آخر فان قرار الإحالة لا يلزم محكمة الجنايات بتوقيع عقوبة الجنائية .

فاذا أحيلت الدعوى الى المحكمة الجزئية من النائب العام أو المحامي العام وجب الحكم فيها بعقوبة الحبس أن ثبتت الجريمة ، وذلك بين حديها الأدنى اى أربع وعشرين ساعة ، والأقصى وهو ثلاث سنوات . ولا تستطيع المحكمة الجزئية أن تقضى بدمم الاختصاص . لأن المسلم به أنه لا خلاف حول طبيعة الجريمة وانها جنائية ، وانما نظرا للظروف اللاصقة بها يكفى توقيع عقوبة الجنحة . وهذا تطبيق لنظام التجنيح الذى كان ساريا في ظل قانون تحقيق الجنايات الأهلى .

أما اذا كانت الدعوى أساسا من اختصاص المحكمة الجزئية ورفع المشرع عقوبة الجريمة وجعل حدها الأقصى أكثر من الحد الأقصى العام وكان الحد الأدنى أعلى من الحد الأدنى العادى ، فإن المحكمة لا تستطيع النزول عن هذا الحد الأدنى ، حيث تدل روح التشريع قصر اعمال المسادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات على الجرائم المدونة من الجنايات فقط .

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١١٨ مكررا (أ) على أنه « يجب على المحكمة ان تقضى فضلا عن ذلك بالمصادرة والرد ان كان لهما محل ، وبفرامة مساوية لقيمة ما تم اختلاسه أو الاستيلاء عليه من مال أو ما تم تحقيقه من منفعة أو ربح » .

ومؤدى هذا النص ان الحكم بالفرامة واجب دائما كمقوبة تكميلية وجوبية . أما المصادرة والرد فيقتضى بهما وجوبا أيضا ان توافرت الشروط العامة لهما ، فمثلا لا يجوز الحكم بالمصادرة ان كان المال غير موجود تحت السلطة العامة .

١٧ - المادة ١١٨ مكررا (ب) عقوبات :

يسير المشرع فى صدد بعض الجرائم التى تتسم بالخفاء وصعوبة كشف

مردبها في طريق محاولة معرفتها بأعراء المساعدين فيها للكشف عنها مقابل إعانتهم من المعوية . تمسحيا مع المادة ٢٨ من قانون العقوبات الخاصه بالانفاقات الجنائية .

(١) وعلى هذا نصت الفقرة الاولى من المادة ١١٨ مكررا (ب) على أن « يعفى من العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب كل من بادر من الشراء في الجريمة من غير المعرضين على ارتكابها بإبلاغ السلطات القضائية او الادارية بالجريمة بعد نفاها وقبل اكتشافها » . والاعفاء الوارد في هذه المادة وجوبى ، وهو لا يسرى الا في حق الشراء بالانفاق او المساعدة ، حيث استثنى النص المعرضين ، ولعل المشرع رأى أن دور المعرض هو دور الفاعل المعنوى وهو لم يتجه إلى إعفاء الفاعل مع غيره من العقاب وليس هناك شرط آخر للإعفاء في هذه الصورة . بمعنى أنه لا ضرورة لأن يؤدي الإبلاغ الى ضبط المتهمين .

(ب) وتنص الفقرة اثنائية على أنه « يجوز إعفاء من العقوبات المذكورة اذا حصل الإبلاغ بعد اكتشاف الجريمة وقبل صدور الحكم النهائي » فيها . والإعفاء في هذه الصورة جوازى للمحكمة ، وحكمته أن يساعد على إقامة أدلة الجريمة ، على أن هذا ليس بشرط للإعفاء .

(ج) وتنص الفقرة الثالثة على أنه « ولا يجوز إعفاء المبلغ بالجريمة من العقوبة طبقا للفرقتين السابقتين في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١١٢ و ١١٣ مكررا اذا لم يؤد الإبلاغ الى رد المال موضوع الجريمة » . وبهذا أدخل المشرع قييدا على الإعفاء المشار اليه آنفا ، محافظة منه على المال موضوعه .

(د) وتنص الفقرة الرابعة على أنه « يجوز أن يعفى من العقاب كل من أخفى مالا متحصلا من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب اذا أبلغ عنها وأدى ذلك الى اكتشافها ورد كل أو بعض المال المتحصل منها » . والإعفاء في الصورة الواردة في هذه الفقرة جوازى ، ومن الطبيعى في بحث الإعفاء أن يكون ثابتا في حق الفرد توافر أركان جريمة إخفاء مال متحصل من جنابة أو جنحة ، وأهمها العلم بأن المال المخفى متحصل من جنابة أو جنحة . وقد قيد المشرع الإعفاء في هذه الصورة بأن يؤدي الى كشف الجريمة . ولم يشترط للإعفاء رد المال موضوع الجريمة ، وإنما يكفي أن يرد بعضه ، وقد يرد كله حسب الأحوال ، حيث من المحتمل أن لا يكون كل المال لدى المخفى .

ثانيا : المواد المستعجلة في قانون العقوبات :

بموجب المادة الثانية من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ أضيف المشرع ثلاث مواد جديدة الى قانون العقوبات .

١ - المادة ٨٩ مكررا عقوبات :

١ - تنص الفقرة الأولى من هذه المادة على أن « كل من خرب عمدا بأى طريقة إحدى وسائل الانتساج أو أموالا ثابتة أو منقولة لاحدى الجهات المنصوص عليها في المادة ١١٩ بقصد الإضرار بالاقتصاد القومى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة » . وهذه المادة مستتقة من المادة الثالثة من قانون حماية الأموال العامة . وهى من طبيعة الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٧ مكررا عقوبات ، ولكنها تختلف عنها في عدة أمور :

(١) فالعادة الرأعنة تتناول جريمه يمكن ان تقع من موظف عام او ممن لا تتوافر له هذه الصفة .

(ب) وموضوع الجريمة لا بد وان يكون احدى وسائل الانتاج ، ويستوى في هذا الصدد ان يكون صغيرة او كبيرة ، ولذلك اى مال ثابت او متحول يتصلب ان يكون لاحدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٦ عقوبات .

(جـ) ولا يكفى مى جريمه التخریب هنا مجرد الفساد الجنائى العام ، اى ارتكاب العمل عن علم به وبنتائج ، وانما لا بد من نوافر قصد خاص هو نيه الاضرار بالاقتصاد القومى ، وهو أمر يستخلصه قاضى الموضوع من ظروف الواقعة وملابساتها .

٢ - وتنص الفقرة الثانية من المادة على ان « تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة اذا ترتب على الجريمة الحاق ضرر جسيم بمركز البلاد الاقتصادية او بمصلحته قومية لها او اذا ارتكبت الجريمة فى زمن حرب » . فقد اعتد المشرع ببعض الظروف وجعل منها سببا لتشديد العقاب . واشترط ان يلحق الضرر الجسيم من مزل البلاد الاقتصادية او بمصلحته قومية لها . وجسامه الضرر امر يترك تقديره للقاضى حسب ظروف كل دعوى . ولا شك ان الاعتداد بمركز البلاد الاقتصادية او ايه مصلحته قومية لها يرجع الى تقدير القاضى لظروف كل دعوى ووقائعها تختلف عن الاخرى ، وعلى سبيل المثال تخريب مصنع معد لانتاج سلعة للتصدير ، او مصنع خاص بنوع من الادوات الخاصة بالدفاع وقت الحرب . وتطبق العقوبة المشددة كذلك اذا وقعت الجريمة فى زمن الحرب .

٣ - وتنص الفقرة الثالثة على ان « يحكم على الجنائى فى جميع الاحوال بدفع قيمة الاشياء التى خربها » . والزام الجنائى بدفع قيمة الاشياء التى خربها هو نوع من التعويض ، لانه مقابل الضرر ولا تتوافر فيه خصائص الغرامات الجنائية . على انه يتعين على القاضى عند الحكم بالعقوبة الزام الجنائى بدفع القيمة والا كان قضاؤه مميبا .

٤ - وتنص الفقرة الرابعة على انه « يجوز ان يعفى من العقوبة كل من بادر من الشركاء فى الجريمة من غير المحرضين على ارتكابها بابلغ السلطات القضائية او الادارية بالجريمة بعد تمامها وقبل صدور الحكم النهائي فيها » . وهذا النص يطابق فى حكمه المادة ١١٨ مكرار (ب) من قانون العقوبات فى فقرتها الاولى والثانية .

٢ - المادة ٢٥٢ مكررا عقوبات :

تنص هذه المادة على ان « كل من وضع النار عمدا فى احدى وسائل الانتاج او فى اموال ثابتة او منقولة لاحدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ بقصد الاضرار بالاقتصاد القومى يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة او المؤقتة . وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة اذا ترتب على الجريمة الحاق ضرر جسيم بمركز البلاد الاقتصادية او بمصلحة قومية لها او اذا ارتكبت فى زمن حرب » . ويحكم على الجنائى فى جميع الاحوال بدفع قيمة الاشياء التى احرقتها . ويجوز ان يعفى من العقوبة كل من بادر من الشركاء من غير المحرضين على ارتكاب الجريمة بابلغ السلطات القضائية او الادارية بالجريمة بعد تمامها قبل صدور الحكم النهائي فيها .

وهذه المادة تطابق المادة ٨٩ مكررا سالفه انبين فيما عدا النشاط المادي لكن من الجريمتين ، حيث هو في الأولى وضع النار ، وفي المادة ٨٩ مكررا التخريب وفي رأينا ان وضع النار يعتبر نوعا من التخريب لا سيما ان المشرع لم يحدد الوسيته المستعملة في التخريب وبالأقل كان يكفي المشرع في المادة ٨٩ مكررا أن ينص على أن كل من خرب أو وضع النار عمدا « » .

٣ - المادة ٣٦١ مكررا من قانون العقوبات :

تنص المادة على أن « كل من عطل عسدا بأية طريقة كانت وسيلة من وسائل خدمات المرافق العامة أو وسيلة من وسائل الانتاج يعاقب بالسجن » . وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة اذا وقعت الجريمة بقصد الأضرار بالانتاج أو الإخلال بسير مرفق عام .

وأراد المشرع بهذا النص تناول صورة تعمد تعطيل سير المرافق العامة أو تعطيل الانتاج . ويكفي مجرد ارتكاب الفعل الموصف الى ذلك مع العلم به وبناتجه ، أي يكفي القصد الجنائي العام . أما ان قام القصد الخاص المنصوص عليه في الفقرة الثانية - وهو الأضرار بالانتاج أو الإخلال بسير المرفق العام - فقد رتب المشرع على ذلك رفع العقوبة .

ثالثا : المواد المستعملة في قانون الإجراءات الجنائية :

بموجب المادة الرابعة من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ اضاف المشرع أربع مواد الى قانون الإجراءات الجنائية .

١ - المادة ٨ مكررا إجراءات :

تنص هذه المادة على أنه « لا يجوز ان ترفع الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات الا من النائب العام أو المحامي العام » .

وقد قصر المشرع هذا القيد على الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات ، وهي جريمة من نوع الجنحة أو ساسها خطأ الموظف العام ، ولعل الذي حدا بالمشرع لوضع هذا القيد هو ان يترك النائب العام أو المحامي العام تقدير الانسب لتقديم المتهم للمحاكمة أو الاكتفاء بجازاته اداليا .

٢ - المادة ١٥ فقرة ثالثة إجراءات :

تنص هذه المادة على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المسدة المسقطه للدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تقع من موظف عام الا من تاريخ انتهائهم الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك » .

وهذه المادة تطابق في حكمها المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات الملغاة . ولقد أحسن المشرع بإيرادها ضمن قانون الإجراءات الجنائية في الجزء الخاص بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقدم . وحكمها انه ما دام الموظف شاعلا لوظيفته أو باقيا في المكان الذي يضفي عليه صفة معينة فان بمقدوره أن يخفي الأدلة على ارتكابه

للجريمة ، ولا يقبل ان يكون شغله لمنصبه من شأنه أن يضيع حق الدولة في العقاب .

٣ - المادة ١٦٠ مكررا اجراءات :

تنص هذه المادة على أنه « يجوز للنائب العام أو المحامي العام في الأحوال المبينة في الفقرة الأولى من المادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات أن يحيل الى محاكم الجنب نقتضى فيها وفقا لأحكام المادة المذكورة .

وقد سبق أن عرضنا لهذه المادة عندما تناولنا المادة ١١٨ مكررا (أ) من قانون العقوبات .

٤ - المادة ٢٠٨ - مكررا (د) اجراءات :

تنص هذه المادة على أنه « لا يحول انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها الى المحكمة ، دون قضائها بالرد في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١١٢ و ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة ، و ١١٣ مكررا فقرة أولى ، ١١٤ ، ١١٥ من قانون العقوبات . وعلى المحكمة أن تأمر بالرد في مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جديده من الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذا في أموال كل منهم بقدر ما استفاد . ويجب أن تندب المحكمة محاميا للدفاع عن وجهه اليهم طلب الرد اذا لم ينيبوا من يتولى الدفاع عنهم) .

وقد أراد المشرع بهذا النص ارجاع المال العام الى الجهة المالكة له . دون أن تكون الوفاة عائقا من ذلك . والأصل في الرد انه عقوبة تكميلية يأتي لاحقا لعقوبة أصلية (م ١١٨ ع) ، فاذا قضى بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم ، فإن القواعد العامة تقضى بعدم جواز الحكم بعقوبة تكميلية أى بالرد في الصورة المطروحة . فأراد المشرع مواجهة هذه الحالة حفاظا على أموال الدولة فأورد النص آنف البيان . ومفاد هذا النص أنه برغم وفاة المتهم يتعين على المحكمة السير في الدعوى لتثبيت من اسناد الفعل المجرم الى المتهم ، لأن الرد لم يخرج عن طبيعته وكونه عقوبة ، فلا يتأتى الا بعد ادانة . وعلى هذا ان لم تثبت الجريمة في حق المتهم فلا محل للقضاء بالرد .

والرد لا يحكم به الا بالنسبة لما حصل عليه الجاني فعلا من ارتكاب احدى الجرائم الواردة بنص المادة ٢٠٨ مكررا (د) من قانون الاجراءات .

ويتيمد المال من الشخص الذي يوجد هذا المال بين يديه بعد وفاة المتهم ، الأمر الذي اقتضى من المشرع أن ينص على وجوب أن يكون الحكم بالرد في مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جديده من الجريمة ، وذلك لاحتمال أن يكون المال قد انتقل الى غير وارث أو موصى له ، فلا يجب أن يفلت من وجوب رده . وكل ما في الأمر أن الصعوبة تقتصر على اثبات مصدر الفائدة وانها جديده وهو أمر مرهون بوقائع الدعوى .

ومن الملاحظ أن الجرائم الواردة في المادة ٢٠٨ / ١ مكررا (د) المضافة الى قانون الاجراءات الجنائية هي من نوع الجنائيات ، الأمر الذي يقتضى أن يكون لاجرمهم فيها متى كان على قيد الحياة ، ومحاميا يعينه في دفاعه وفقسا لأحكام قانون الاجراءات الجنائية . واتساقا مع هذه الأحكام أوجب المشرع أن يكون

للوراث والموصى اليه ومن افادة فائدة جدية من الجريمة محاميا يدافع عنه ، سواء عينه هو أو تولت المحكمة ندبه .

رابعاً : المواد الملغاة من مختلف القوانين :

الذي المشرع بعض نصوص من مختلف التشريعات على الوجه التالي :

١ - نص المادة الثالثة من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧١ على أن « تلغى الفقرة الثانية من المادة ١٥٢ من قانون العقوبات » ، حيث لم يعد لها محل بعد المادة ١١٢ عقوبات الحالية . وكانت الفقرة الملغاة تنص على أنه إذا كان الفاعل لذلك هو الحافظ لتلك الأشياء يعاقب بالسجن من ثلاث سنين الى سبع . « والأشياء المشار إليها في النص هي الأوراق والسندات والسجلات والدفاتر المتعلقة بالحكومة وأوراق المرافعة القضائية » .

٢ - وتنص المادة الخامسة من القانون على أن « يلغى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الأموال العامة » . كما تلغى المادة ٨٤ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادرة بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ . « وكانت المادة ٨٤ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام تنص على أنه لا يجوز رفع الدعوى الجنائية في الجرائم المشار إليها في المادتين ١١٦ مكرراً (أ) و ١١٦ مكرراً (ب) من قانون العقوبات على أعضاء مجلس الإدارة والعاملين بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والوحدات الاقتصادية للمؤسسات العامة الا بناء على إذن النائب العام بعد أخذ رأي الوزير المختص » .

الانسان الحر مالك نفسه تماماً ، ومملوك لقومه تماماً .

« عبد الرحمن الكواكبي »

المدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم الإعلان

صفحة سريان المادة ٧٠ مرافعات على صفح الاستئناف

المصدر/ الأستاذ محمود الطوخى المحامي
مدير الشؤون القانونية بالشركة المصرية للأقضية (باتا)

كثيرا ما يثار ادعاء أصنام محاكم الدرجة الثانية - في الدعاوى الاستئنافية - باعتبارها كان لم تكن لعدم اعلان صفح الاستئناف خلال ثلاثة شهور من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب .

ويجرى القضاء الاستئنافي ، حين يطرح أمامه هذا الدفع ، في أية دعوى استئنافية لم تعلن صحيفةها خلال الأجل المذكور على قبول الدفع ، والحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

وسند القضاء إذ يتبنى هذا الاتجاه أن نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ (العالي) يجرى على أنه « تعتبر الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم الصحيفة » ، وأن حكم هذا النص يسرى على الدعاوى الاستئنافية بمقتضى الإحالة الواردة بالمادة ٣٤٠ مرافعات .

ومن أينما أن هذا الاتجاه جدير بالمرابعة ، لغياب السند القانوني لأعمال الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن في شأن الدعاوى الاستئنافية . وسندنا في ذلك ما نراه من عدم انطباق حكم المادة ٧٠ على صفح الاستئناف . وذلك :

أولا - مراعاة لتبويب النصوص في قانون المرافعات .

ثانيا - والتزامات لصريح النصوص في إطار دلالة تبويبها .

ثالثا - وأخيرا تقيدا بروح التشريع كما تفصح عنها نصوص المرافعات .

ولنا في كل كلمة كالاتي :

أولا : تبويب النصوص في قانون المرافعات ودلالة هذا التبويب :

١ - ان أية دعوى مبتدأة ، أو مستأنفة ، تمر بمراحلها الثلاث المعروفة تقليديا في الفقه :

(أ) رفع الدعوى وقيدها .

(ب) اجراءات سير الخصومة وما يثار فيها من طلبات .

(ج) مرحلة صدور الأحكام .

٢ - والبيان من مطالعة تبويب تقنين المرافعات ، أن المشرع في معالجته في الدعاوى التي ترزع ابتداء أمام محكمة أول درجة ، قد عالج رفع الدعوى وقيدها بمواد مستقلة يضمها الباب الثاني بعنوان « رفع الدعوى وقيدها » .

كما عالج المشرع إجراءات سير الخصومة في الجلسات وما يتصل بها من دفع في الأبواب الثالث والخامس والسادس والسابع من ذات الكتاب الأول من تقنين المرافعات وأخيراً عالج القواعد المنظمة للأحكام في الباب التاسع من أبواب الكتاب الأول من ذات التقنين .

٣ - وإذا كان المشرع عند معالجته للقواعد الخاصة بالدعاوى الاستثنائية (ففي الفصل الخامس من الباب الثاني عشر) قد أفرد أحكام خاصة برفع وقيد الدعاوى الاستثنائية ، تقابل أحكام المواد التي أفردتها في الباب الثاني عند معالجته لرفع وقيد الدعاوى المبتدأة ، إذ أورد المشرع تلك الأحكام في المادتين ٢٣٠ ، ٢٣١ بخصوص رفع وقيد الدعاوى الاستثنائية ، بديلة عن أحكام الباب الثاني التي تخضع لها الدعاوى المبتدأة ، فإن المشرع لم يضمن هذه الأحكام البديلة النص على اعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم إعلان صحيفة في الثلاثة شهور .

وإذا كان البين أن المشرع لم يفرد أبواباً أو فصولاً خاصة لمعالجة إجراءات سير الخصومة في الدعاوى الاستثنائية ، أو لمعالجة إصدار الأحكام فيها على غرار مسلك المشرع التفصيل في الدعاوى المبتدأة ، بل أحال في هذه وتلك الى ذات القواعد التي تخضع لها الدعاوى المبتدأة ، بنص وحيد هو نص المادة ٢٤٠ مراعاتاً ، فإن مؤدى ذلك أمور ثلاثة :

الأول - أن كافة أحكام الباب الثاني تسرى فقط على الدعاوى التي ترفع مبتدأة دون الدعاوى الاستثنائية حيث أفرد المشرع لهذه الأخيرة أحكام بديلة تنظم رفعها وقيدها ويصحب اتباعها في شأن الدعاوى الاستثنائية .

الثاني - أن باقي الأحكام القانونية التي تسرى على الدعاوى المبتدأة - عند الباب الثاني - تسرى على الدعاوى الاستثنائية طالما كانت تنظيم إجراءات سير الخصومة في الجلسات - بعد انعقادها - أو تنظيم إصدار الأحكام نزولاً على مقتضى الإحالة التشريعية الواردة بالمادة ٢٤٠ مرافعات .

الثالث - أنه طالما كان نص المادة ٧٠ مرافعات ضمن النصوص الواردة في الباب الثاني من تقنين المرافعات ، وكان المشرع قد أورد أحكاماً بديلة لأحكام هذا الباب يجرى تطبيقها على الدعاوى الاستثنائية ، ولم تتضمن هذه الأحكام البديلة نصاً مماثلاً لنص المادة ٧٠ ، فإن نص هذه المادة يسرى - من ثم - فقط على الدعاوى المبتدأة دون الدعاوى الاستثنائية ، ارساء على دلالة تبويب النصوص ، وهي دلالة تتفق مع مفهوم صريح النصوص كما سيحي .

ثانياً : صريح النصوص ، المادة ٢٤٠ مرافعات :

واضح من نص المادة ٢٤٠ مرافعات أن المشرع قد أحال في بيان القواعد التي تتبع فيها يختص بالإجراءات أو بأحكام فقط - عند نظر الدعاوى الاستثنائية الى القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى حيث يجرى نص المادة المذكورة على أنه :

« تسرى على الاستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام ما لم يقض القانون بغير ذلك ، ولو أن المشرع شاء تطبيق كافة الأحكام الخاصة بالدعاوى المبتدأة على الدعاوى الاستثنائية لجبأ نص المادة ٢٤٠ بصيغة مفارقة للصيغة التي أثبتتها المشرع ، وهو ما يقطع بأن أحكام

الباب الثاني من مواد المرافعات لا تسرى على الدعاوى المرفوعة استئنافياً * ولعل موقف المشرع أيضاً من تقنين القواعد التي تتبع في طعون النقض مما يؤكد سلامة هذا النظر * ذلك أن المشرع ، عند إيراده للقواعد التشريعية الخاصة بطعون النقض قد بين تفصيلاً القواعد التي تحكم إقامة وقيد الطعن بالنقض ، في المواد من ٢٤٨ الى ٢٧٢ مرافعات ، ثم أحال فيما يختص بالإجراءات ومعالجة الأحكام الصادرة في الطعن الى ذات القواعد المقررة في الدعاوى التي ترفع أمام محكمة أول درجة ، بنص مماثل لنص المادة ٢٤٥ مرافعات ، حيث جرى نص المادة ٢٧٣ على أنه « تسرى على قضايا الطعون أمام محكمة النقض القواعد والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات كما تسرى عليها القواعد الخاصة بالأحكام فيما لا يتعارض مع نصوص هذا الفصل » .

اذن فمنهج المشرع واحد من تحديد وصياغة القواعد التي تحكم الطعون الاستئنافية او طعون النقض ، حيث يجري على إيراد أحكام مفصلة لرفع وقيد كل منها ، ثم يحيل في بيان القواعد المنظمة للإجراءات ومسود الأحكام فقط الى ما أورده تفصيلاً عند معالجته للدعوى المبتدأ ، بدءاً من الباب الثالث للمرافعات .

والقول — خلافاً من ذلك — بسريان حكم المادة ٧٠ على الدعاوى الاستئنافية يؤدي أيضاً الى القول بسريان حكم ذات المادة على طعون النقض ، خلافاً لصريح نص المادة ٢٥٦ القاطع في أنه لا يترتب على عدم مراعاة ميعاد اعلان صحيفة الطعن بالنقض أي بطلان ، وهو حكم واجب الاتباع أيضاً فيما يختص بصحيف الاستئناف ، لوجود الحكمة التي من أجلها تقرر النص المذكور في الحالتين ، وهي أن قلم الكتاب — دون الخصوم — هو الذي يتولى عن طريق المحضرين ، اعلان صحيفة الطعن بالاستئناف أو الطعن بالنقض * .

ثالثاً : التقيد بروح التشريع :

١ - الغاية التشريعية من تقنين حكم المادة ٧٠ مرافعات :

أن المشرع — بلا جدال — قد توخى ، بإيراده نص المادة ٧٠ مرافعات أن يدفع بالخصوم الى ملاحقة دعاوهم بأن أورد جزءاً تنزله المحكمة على المدعى اذا ما تبين تقصيره في ملاحقته لاعلان صحيفة الدعوى * .

ولا ريب أن المشرع ، لم يستهدف بهذا النص تجسؤ ذلك الجزء الاجرائي الذي رتبته على عدم الاعلان في الثلاثة شهور ، الى مصادرة حقوق الخصوم في موضوع الدعوى ، بمعنى أنه يحق لمن قضى في دعاواه باعتبارها كأن لم تكن لعدم اعلان صحيفة أن يعيد رفع الدعوى بصحيفة جديدة مبتدأة بحقه ، يضمناها ذات طلباته في موضوع دعواه ، لا يقيده في ذلك سوى ما قد يلحق بحقه من تقادم حولي أو ثلاثي أو طويل الأجل * . والقول بأعمال نص المادة ٧٠ مرافعات على صحيف الاستئناف من شأنه أن يؤدي الى تجاوز الغاية التشريعية التي من أجلها تقرر النص الى التأثير في المراكز القانونية للخصوم في الدعاوى المستأنفة ، حيث يتساوى في هذه الحالة حكم يقضى باعتسار الاستئناف كأن لم يكن مع حكم يصدر برفضه موضوعاً ، وهي غاية لم يستهدفها المشرع ولم يقصد اليها عند تقنينه نص المادة ٧٠ مرافعات * .

والخلاصة أن أعمال المادة ٧٠ على صحيف دعاوى الاستئناف يؤدي بالنسبة لهذه الدعاوى الى تجاوز الجزء الاجرائي الذي تنص عليه المشرع واستهدفه بالنسبة

للدعاوى المبتدأه ، إلى القضاء الموضوعى الضمنى فى الاستئناف ، خلافا لمقصد المشرع من تقنين حكم النص المذكور .

ب - موقف المشرع من تقنين نصوص المعارضة ، كطريق للطعن ، ودلالته على روح التشريع :

نصت المادة الأولى من مواد اصدار قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ على العمل بأحكام الفصل الثانى من الباب الثانى عشر من الكتاب الأول من القانون ٤٩/٤٧ . الخاص بالمعارضة ، وهى نصوص المواد ٣٨٥ وما بعدها من تقنين المرافعات الملغى .

والبين من مراجعة تلك المواد أن المشرع لم يورد بالنسبة لطعون المعارضات حكما شبيها بنص المادة ٧٠ مرافعات حالى ، أو مماثلا له .

والبين أيضا من تلك النصوص أن المشرع ، قد أحال بالمادة ٣٩١ إلى الأحكام المنظمة لسقوط الخصومة أو تركها فقط ، وذلك بالنص على أنه « يعتبر المعارض فى حكم المدعى بالنسبة لسقوط الخصومة فى المعارضة أو تركها » ومفاد ذلك أنه يتمتع القول باعتبار المعارضة كان لم تكن لعدم اعلان صحيفتها خلال الثلاثة شهور . التزاما لصريح النصوص التى تهيل إليها المادة الأولى من مواد اصدار قانون المرافعات الحالى .

فإذا كانت المعارضة - كطريق من طرق الطعن العادية فى الأحكام - يتمتع القول فى شأنها باعتبارها كان لم تكن لعدم اعلان صحيفتها خلال ثلاثة شهور ، بل يتمتع تطبيق كافة أحكام الباب الثانى من أبواب المرافعات الحالى فى شأنها ، اكتفاء بالإحالة - عوضا عن أحكام هذا الباب - إلى الأحكام الواردة فى قانون المرافعات الملغى (الفصل الثانى من الباب الثانى عشر) كما أشرنا .

وإذا كانت طعون النقض هى الأخرى - كطريق من طرق الطعن غير العادية - يتمتع فى شأنها الحكم باعتبارها كان لم تكن لعدم الاعلان ، التزاما لصريح نص المادة ٢٥٦ مرافعات حالى .

وإذا ما كانت الأحكام العامة الخاصة بالطعون ، والواردة بالفصل الأول من الباب الثانى عشر من تقنين المرافعات - وهى أحكام تسرى على كافة الطرق الطعن العادية وغير العادية - قد خلت هى الأخرى من إيراد أى نص يقضى باعتبار الطعن كان لم يكن لعدم اعلان صحيفته خلال الثلاثة شهور ، فإن القول بعد ذلك ، بخضوع **صحف الاستئناف لنص المادة ٧٠ مرافعات** ، يفتو - فضلا عن معافاته لصريح النصوص ودلالة تبويبها فى قانون المرافعات - مفايرا لما أفصح عنه المشرع بالنسبة لطرق الطعن العادية وغير العادية على السواء .

حاصل الأمر إذن أن نص المادة ٧٠ مرافعات لا يسرى إلا على **صحف الدعاوى المبتدأه** أمام قضاء أول درجة ، وإن القول بغير ذلك فيه مفاجأة لصريح النصوص ودلالة تبويبها وفيه تجاوز لل غاية التشريعية التى من أجلها تقرر هذا النص - كجزء اجرائى بالنسبة للدعاوى المبتدأه - إلى غاية أخرى - حين يطبق على **مستئناف الاستئناف** - تمس المراكز القانونية للخصوم مما لم يستهدفه المشرع بصياغة هذا الاجرائى ، فضلا عن مفاجأة ذلك أيضا لروح التشريع كما أبان عنها موقف المشرع من طرق الطعن العادية وغير العادية على السواء .

ولا ينال من هذا النظر أن يقال - ردا له - أن لفظ « الدعوى » في المادة ٧٠ مرافعات قد جاء عاما غير مخصص بالدعوى المبتدأة ، وأنه لا ينبغي من ثم تخصيصه بالدعوى دون غيرها بغير مخصص .

فمثل هذا القول مردود بملاحقة تبويب تقنين المرافعات ذاتها ، طالما كان البين من مراجعة التبويب أن المشرع قد نظم أولا القواعد التي قررها في شأن الدعوى المبتدأة بنصوص تضمنها الأبواب التسعة الأولى من أبواب الكتاب الأولى بالتقنين المذكور ثم تصدى بعد ذلك لمعالجة الدعوى الاستئنافية والطمون بوجه عام بنصوص ضمنها الباب الثاني عشر من ذات الكتاب الأول ، ما يقطع باتجاه إرادة المشرع الى قصر لفظ الدعوى في كل موضع ورد فيه من مواد تلك الأبواب التسعة الأولى على الدعوى المبتدأة دون الدعوى الاستئنافية أو الطمون بوجه عام .

وأخيرا فلعل في موقف المشرع من نظرية البطلان ذاتها ، والخروج بها من اطار الجمود الشكلي بنصوص جبرية يلتزم بها القضاء ، في ظل المرافعات الملغى ، الى رحاب النصوص التخييرية التي تطلق للقضاء سلطته في تقدير البطلان الاجرائي وفي ترتيب اثارة ، على ما يبين من نصرة المادة ٢٠ وما بعدها من مواد المرافعات الحالي . . لعل في ذلك ما ما يساير هذا النظر في فهم النصوص ويسانده . .

ان الجنس البشرى واحد لأن جميع افراده يخضعون لقانون الأخلاق .

»

« غاندى »

هل هناك حد أقصى للملكية الأسرية

في ظل القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ؟

للسيد/ الأستاذ أحمد يحيى إمام المحامى

لم يضع قانون الإصلاح الزراعى وقت صدوره سنة ١٩٥٢ أى حد أقصى للملكية الأسرية . ولكنه وضع فقط حدا أقصى للملكية الفرد بمائتى فدان والمقصود بالأسرة هو الزوج والزوجة والأولاد القصر . وعلى هذا النحو اذا كان هناك أسرة مكونة من زوج وزوجة وخمسة أولاد قصر فانه من الجائز أن يمتلك كل فرد من هذه الأسرة مائتى فدان فيصبح مجموع ما تملكه الأسرة ألف وربعمائة فدان . ونظرا لأن كل هذه الأرض تكون تحت سيطرة رب الأسرة وحده فان ذلك يعنى أنه يمكن أن تنقشأ عن قانون الإصلاح الزراعى أوضاع قريبة الشبه بالملكيات الكبيرة التى عمل على القضاء عليها . ولذلك قرر المشرع أن يضع حد أقصى للملكية الأسرية بما لا يجاوز ثلاثمائة فدان .

وقد صدر لهذا الغرض القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٥٨ بإضافة النص الآتى الى المادة الأولى من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ للإصلاح الزراعى . لا يجوز أن تزيد على ثلاثمائة فدان من تلك الأراضى جملة ما يمتلكه شخص هو وزوجته وأولاده القصر . اذا ألب الزيادة اليهم أو الى بعضهم بطريق التعاقد على ألا يسرى هذا الحظر على الحالات التى تمت قبل العمل بهذا القانون . وعند صدور القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ صار تعديل المادة المشار إليها على النحو المنصوص عليه فى القانون بما يجعل الحد الأقصى للملكية الفرد مائة فدان وتنص المادة الأولى من القانون المذكور على أنه « يستبدل بنص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه النص الآتى : لا يجوز لأى فرد أن يمتلك من الأراضى الزراعية أكثر من مائة فدان . ويعتبر فى حكم الأراضى الزراعية ما يملكه الأفراد من الأراضى البور والأراضى الصحراوية . وكل تعاقد ناقل للملكية تترتب عليه مخالفة هذه الأحكام تعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله وقد أغفل المشرع فى هذا النص الجديد ذكر أى حد أقصى للملكية الأسرية . ويجمع الفقه على أن هذا الإغفال قد جاء عن طريق السهو (١) . ويقول البعض من الشراح أنه بالرغم أن الغالب أن هذا الاختفاء كان وليد لسهو الباحث فان الأصول القانونية السليمة تقضى باعتبار هذا الحكم مفسوخا ومعنى ذلك أنه منذ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ لم يعد هناك حد أقصى لجملة ما يمتلكه الشخص وزوجة وأولاده القصر فيجوز أن تزيد على ثلاثمائة فدان ولو تمت الزيادة عن طريق العقد طالما أن كلا منهم على حده لا يمتلك أكثر من النصاب المشروع للفرد وهو مائة فدان » (٢) .

ولا شك أن هذا الرأى يعبر عن التفسير الصحيح لنصوص القانون . ومع

١ - عبد الرزاق السنهورى الوسيط ج ٨ ص ٦٦٤ ، هامش ١ - اسماعيل غانم الحقوق العربية الأصلية ج ١ - ١٩٦١ ص ٢٢ هامش ١ ومنصور مصطفى منصور الملكية ص ٤٥٠ و عبد المنعم فرج الحصنة الملكية ص ٤٧ - ٤٨ .

٢ - حسن كبره - الحقوق العربية الأصلية ص ٢٦٢ ، وفي نفس المعنى منصور مصطفى .

ذلك فهو يكشف عن التناقض في هذه النصوص . ففي الوقت الذى كانت ملكية الفرد محدودة بمسائتي فدان نانت ملكية الأسرة محدودة بثلاثمائة فدان . وفي الوقت الذى أصبحت ملكية الفرد محدودة بمائة فدان فقط لم تحد ملكية الأسرة محدودة بأى حد . ومن أن الظبيعى أن يسير تحديد ملكية الفرد في نفس الاتجاه الذى يسير فيه تحديد ملكية الأسرة وليس في اتجاه مضاد كما حدث بسبب الاعفال المشار إليه .

وهذا التناقض لا يعبر عن إرادة المشرع فهذه الإرادة متجهة كما يتضح من مشروع الميثاق الوطنى الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٦٢ الى تحديد ملكية الأسرة بما لا يتجاوز مائة فدان على أن يتحقق ذلك خلال ثمانى سنوات من صدور الميثاق الذى قرر أنه « في مجال ملكية الأرض الزراعية » فإن قوانين الإصلاح الزراعى قد انتهت بوضع حد أعلى لملكىة الفرد لا يتجاوز مائة فدان على أن روح القانون تفرض أن يكون هذا الحد شاملا للأسرة كلها أى الأب والام وأولادها القصر حتى لا تتجمع ملكيتها في نطاق الحد الأعلى تسمح بنوع من الاقطاع . على أن ذلك يمكن الوصول اليه خلال مرحلة السنوات الثمانى القادمة وعلى أن تقوم الأسرة التى تنطبق عليها حكم القانون وروحه ببيع الاراضى الزائدة عن هذا الحد ضمن نقدي الى الجمعيات التعاونية للإصلاح الزراعى أو للغير (٣) ، وهو ما تحقق بالفعل بمقتضى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ على أن التناقض في نصوص القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ يظهر بوضوح أكثر اذا لاحظنا أن هذا القانون في نفس الوقت الذى أغفل فيه وضع حد أقصى لملكىة الأسرة وضع مع ذلك حدا أقصى لحيازة الأسرة - يختلف في أحكامه عن الحد الأقصى لحيازة الأسرة طبقا للقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥٨ . ومع ذلك فإن وضع حد أقصى للحيازة يتوقف الى حد كبير على حد وضع حد أقصى للملكية . وعدم وضع حد أقصى بالنسبة للملكية يجعل الحد الذى نصه القانون لحيازة الأسرة قليل الفائدة للغاية بمعنى أن الحيازة التى تعتمد على الملكية لا تتحدد بخمسين فدان فقط بل تتحدد بالقدر الجائز للأسرة تملكه ونظرا لأن القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ أغفل النص على حد أقصى للملكية الأسرة فإنه لا يكون هناك أى حد أقصى لحيازة الأسرة القائمة على الملكية . ولا يوجد أى تحديد في هذا الشأن إلا بخصوص ملكية الفرد التى لا يجوز أن تزيد عن مائة فدان . فإذا كانت هناك أسرة مكونة من زوج وزوجة وخمسة أولاد قصر فإنه يجوز أن يكون كل فرد من أفراد هذه الأسرة مالكا لمائة فدان وحائزا لها في نفس الوقت فيكون مجموع ما يملكه وما تحوزه هذه الأسرة هو سبعمائة فدان ومن هذا يتضح أن اغفسال النص على حد أقصى للملكية الأسرة يجعل من غير المفهوم وضع حد أقصى لحيازتها يعتمد في تحديده على الحد الأقصى للملكية اذا كان هذا الحد الأخير لا وجود له ويعتبر هذا النص مثالا فريدا من الأمثلة التى يكون فيها الواقع أقوى من القانون . وإذا كانت وظيفة القوانين هي تقويم الواقع بتجديده ما ينبغي أن يكون إلا أن ذلك مشروط بعدم الإصطدام بالحقائق الجوهرية في حياة المجتمع والا فإن أوامر القانون تظل في دائرة الأمانى ولا تصل أبدا الى درجة الإلزام .

نظريّة الشركة العامة في التشريع المصري

للأستاذ صلاح الدين محمد السيد المحامى

بإدارة القانونية شركة صناعة البلاستيك والكبرياء المصرية

(٢)

المبحث الثاني

النظام الادارى للشركة العامة

حدد المشروع المادة ٤٨ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ٧١/٦٠ بان يتولى ادارة الشركة مجلس يكون من عدد فردى من الاعضاء لا يزيد عددهم على تسعة ويشكل على الوجه الآتى :

١ - رئيس ويعين بقرار من رئيس الجمهورية .

٢ - أعضاء يعين نصفهم بقرار من رئيس الجمهورية وينتخب النصف الآخر من بين العاملين في الشركة ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتحديد الشروط الواجب توافرها في المرشحين والناخبين وتنظيم اجراءات الترشيح والانتخابات والقواعد الخاصة بها والظعن فيها ومدة العضوية .

١ - يلاحظ أنه ليس فى نص المادة ٤٨ ما يحول دون أن يكون الاعضاء المعينون بالشركة من بين العاملين بها ، وفى هذه الحالة يحدد بقرار رئيس الجمهورية المكلفات المقررة لهم نظير عضويتهم بالمجلس .

٢ - الحد الأقصى لعدد أعضاء مجلس الإدارة تسعة أعضاء بما فيهم الرئيس ويلاحظ ان النص لم يحدد لهم مدة ولم يحسم الخلاف القانونى حول مركز أعضاء مجلس الادارة المعينين وهل يعتبرون من العاملين بالشركة أم لا . ومن هذا الخصوص سبق للجمعية العمومية للفهم الاستشارى بمجلس الدولة ان افتتت بجلسة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٦٤ ان أعضاء مجلس ادارة الشركة التابعة لاحدى المؤسسات العامة كانوا يعتبرون فى الفترة السابقة على العمل بلائحة نظم العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ - وكلاء عن الجمعية العمومية لمساهمي الشركة استنادا الى ما تقضى المادة ٣٤ من قانون التجارة وان هذا الحكم يسرى على رئيس مجلس الادارة وعلى العضو المنتدب ولم يغير من ذلك تدخل الدولة فى تعيين أعضاء مجالس ادارة الشركات المسدّمة بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ فى شأن المؤسسة الاقتصادية والقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى والقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦١ المعدل بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٦١ وقد بقى هذا النظر صحيحا فى ظل لائحة نظام موظفى وعمل الشركات الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ١٥٩٨ لسنة ٦١ وينبنى على ذلك عدم خضوع رئيس مجلس ادارة الشركة وأعضاء مجلس الادارة والعضو المنتدب لنظام التوظف المقررة فى الشركة أو لاحكام قوانين العمل بوجه عام (١) .

(١) راجع شرح قانون المؤسسات العامة وتنظيم العاملين بالقطاع العام للمستشارين بمجلس الدولة

ابراهيم الشربيني ، محمد بدير الاثلى ص ٩٤ طبعه ١٩٧٠ .

ومن حيث أن وجه الحكم في هذا الخصوص قد تغير منذ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بإصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة إذ جاء رئيس مجلس الإدارة على رأس الجدول الخاص بفئات الوظائف والمرتبات المرفق بهذه اللائحة وهو ما يكشف عن اتجاه المشرع وحرصه على بيان أن عمل رئيس مجلس الإدارة يعد وظيفة يستحق شغلها مرتبا ويمكن تبرير هذا الحكم المتحتم بأن من الواجب انصراف رئيس مجلس إدارة الشركة إلى عمله فيها والتفرغ له بكل وقته وخبرته وجهوده شأنه في ذلك شأن سائر العاملين بالشركة ومن ثم كان وجه النص على اتخاذ فئة رئيس مجلس الإدارة قمة لفئات العاملين بالشركة ومن حيث أنه ولئن كانت اللائحة سالفة الذكر قد وردت خلوا من أي نص في شأن عضو مجلس الإدارة المنتخب وسائر أعضاء مجلس الإدارة غير المديرين إذ أن الأعضاء المديرين من العاملين أصلا يحكم وظائفهم كمديرين إلا أن يمكن استصحاب المعيار الجديد الذي قام على مقتضاه حكم اعتراف رئيس مجلس إدارة الشركة موظفا بها وهو معيار الانقطاع والتفرغ للعمل بالشركة فإذا استبان من الظروف أن قرار رئيس الجمهورية الصادر بتشكيل مجلس إدارة الشركة وقد نصن تعيين أحد الأشخاص عضوا منتدبا في الشركة مع منحه مرتبا وبدل تمثيل أو تعيين بعض الأشخاص أعضاء بالمجلس مع منحهم مرتبات وبدلات تمثيل ونص على تفرغهم للعمل بالشركة فإن ذلك يعني قيام رابطة عمل بينهم وبين الشركة بحيث يعتبرون من عداد العاملين بها لأن الأصل في بدل التمثيل أن يقرر لمواجهة أعباء وظلفة معينه كما أن التفرغ يعتبر قرينة على أن علاقة الشخص بالشركة تقوم على أساس من الثبات والدوام وهذه سمات الوظيفة (٢) .

٣ - على مدى المبادئ التي ارستها الجمعية العمومية في الفتوى السالفة الذكر فإنه في ظل القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وقانون العاملين بالقطاع العام ٦١ لسنة ١٩٧١ والذين لم يتضمنا تحديدا قاطعا للمركز القانوني لأعضاء مجالس الإدارة يمكن تحديد المركز القانوني لأعضاء مجالس الإدارة في شركات القطاع العام على النحو الآتي :

(أ) رئيس مجلس الإدارة يعتبر من العاملين بالشركة لأنه متفرغ ويتقاضى مرتبا وبدل تمثيل .

(ب) أعضاء مجلس الإدارة من المنتخبين أو المعيّنين الذين يصلون أصلا بالشركة يعتبرون من العاملين يحكم عملهم الأصل بالشركة .

٤ - وقد نص في الفقرة الأخيرة من المادة ٤٨ من الفقرة الأخيرة ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتحديد الشروط الواجب توافرها في المرشحين والناخبين وتنظيم إجراءات الترشيح والانتخاب والقواعد الخاصة بها والظن فيها ومدة العضوية .

وقد صدر أخيرا قرار السيد/ رئيس الجمهورية تنفيذا لنص المادة ٤٨ من القانون ٧١/٧٠ هو القرار الجمهوري رقم ٤٢٤٢ لسنة ١٩٧١ في شأن تحديد الشروط الواجب توافرها في الناخبين والمرشحين عن العاملين في شركات القطاع العام أو الخاص والجمعيات لعضوية مجالس إدارتها وتنظيم إجراءات الترشيح والانتخاب والقواعد الخاصة بها والظن فيها ومدة العضوية ويقتضى النص أن نصف أعضاء مجلس الإدارة يعينون بقرار من رئيس الجمهورية والنصف الآخر يتمتعون من بين العاملين في الشركة طبقا للقرار الجمهوري ٤٢٤٢ لسنة ٧١ الذي ينظم إجراءات الانتخاب وقد ثار التساؤل بما إذا كان يجوز لمجلس الإدارة أن يجتمع

قبل انتخاب نصف الأعضاء من بين العاملين بالشركة وفي هذا الخصوص يفرق بين فترتين (٢) :

(أ) الفترة السابقة على صدور القرار الجمهوري بتنظيم اجراءات الانتخاب واتمام انتخاب نصف الاعضاء طبقا لاحكام هذا القرار وفي هذه الفترة نرى انه يجوز لمجلس الادارة ان يعتقد بالاعضاء المعينين فقط ذلك تطبيقا لنظرية الضرورة التي تجيز هذا الانقضاء طالما ان باقى الاعضاء لم يتم انتخابهم وذلك حتى لا تتعطل مصالح الشركة .

(ب) الفترة اللاحقة على صدور القرار الجمهوري بتنظيم اجراءات الانتخاب وفيها لايجوز انعقاد المجلس الا بتشكيله الكامل المكون من الاعضاء المعينين او المنتخبين ومن ثم فلا يجوز للاعضاء المعينين ان يجتمعوا وحدهم . كما لا يجوز للاعضاء المنتخبين ان يجتمعوا وحدهم والا كان الاجتماع باطلا .

وليس معنى ذلك ان تخلف الاعضاء المعينين او المنتخبين كلهم او بعضهم عن حضور الاجتماع يجعله باطلا اذ انه متى كانت الدعوة قد وجهت صحيحة لحضور الاجتماع لا يجعله باطلا مادام قد توافر له النصاب القانوني اللازم لصحة الانعقاد (وهو نصف عدد الاعضاء زائد واحدا) . حتى لو تصادف ان المتخلفين كانوا هم جميع الاعضاء المنتخبين او جميع الاعضاء المعينين فيتم في هذا الخصوص التفرقة بين التخلف عن الحضور وبين عدم الدعوة للاجتماع وتتصل بعدم الدعوة للاجتماع - ويأخذ حكمها - عدم اجراء الانتخابات في المواعيد المنصوص عليها في القرار الجمهوري المنظم لاجراءات الانتخابات او في المدة - المحقولة - اذ لم يحدد القرار اجلا لاجرائها خلاله اذ ان اجراء هذه الانتخابات يؤدي الى عدم استكمال مجلس الادارة بشكله القانوني ويجعل اجتماعاته في هذه الحالة باطلا .

٥ - ثار الخلاف بالنسبة لاعضاء مجلس الادارة المعينين بحكم مناصبهم وهل يجوز في حالة غيابهم لمن يندبون للقيام باعباء مناصبهم ان يحضروا اجتماعات مجلس الادارة ، كما لو كان المدير المالي لاحدى الشركات عضوا بحكم منصبه في مجلس ادارتها فاذا تقييم لاي سبب ونسب محله عامل آخر لم يذهب رأى الى جواز ذلك باعتبار ان عضوية مجلس الادارة مرتبطة بمن يؤدي اعباء المنصب لا فرق في ذلك بين من يؤديه باصالة او بطريق التنب وذهب رأى آخر الى ان عضوية مجلس الادارة تربطه بمن يشغل المنصب وليست المرتبطة بمن يقوم باعبائه وان ثم فانه لا ينوع حضور جلسات مجلس الادارة الا لمن يشغل المنصب فعلا بطريق اصيل وعلى ذلك فان المنتخب لشغل هذا المنصب لا يكون عضوا بمجلس الادارة وبالتالي لا يسوغ له حضور جلساته ويرجع الاستاذين ابراهيم الشرييني ، محمد بدرى الالفى المستشارين هذا رأى الاخير للأسباب التي قام عليها .

وحددت المادة ٤٩ اختصاصات مجلس ادارة الشركة العامة .

١ - وضع الخطط التنفيذية التي تكمل تطوير الانتاج واحكام الرقابة على جودته وحسن استخدام الموارد المتاحة استخداما اقتصاديا سليما وكل ما من شأنه زيادة وكفاءة الانتاج .

٢ - وضع السياسة التي تكفل رفع الانتاج للعاملين وتحقيق كفاءة تشغيل الوحدة وانتظام العمل فيها .

٣ - وضع أسس تكاليف الانتاج لمختلف الانشطة التي تباشرها الوحدة وكذلك وضع معدلات (الاداء) *

٤ - وضع برامج العمالة التي تباشرها الشركة مع مراعاة الادارة الاقتصادية السليمة *

٥ - متابعة تنفيذ المشروعات في المواعيد المقررة *

٦ - تحقيق تقديرات الموارد والحروفات في الموازنة بالتخطيط والعمل على تنمية الموارد وتخفيض النفقات *

٧ - وضع قواعد تشغيل ساعات العمل بالوحدة *

٨ - وضع نظام التدريب للعاملين بالشركة سواء بالنسبة للأفراد الجدد قبل التحاقهم بالعمل أو بالنسبة للعاملين منهم طوال مدة خدمتهم *

وفي رأينا ان هذه المادة غنية عن التعليق *

وتحدد المادة ٥٤ اختصاصات رئيس مجلس الادارة وهي تنفيذ قرارات مجلس الادارة *

تنفيذ البرامج المعتمدة فيما يتعلق بالاستثمار والتمويل والعمالة والانتاج والتسويق والتصدير والريحية *

الترخيص بتشغيل ساعات عمل اضافية في الوحدة في حدود القواعد التي يضعها مجلس ادارة الشركة *

ويبين من تعداد الاختصاصات الواردة في هذه المادة ان أغلبها يدخل في اختصاصات مجلس الادارة ويبدو ان المشرع اراد من تعديدها ان يؤكد مسئولية رئيس مجلس الادارة شخصيا عن هذه المسائل الى جانب مسئولية رئيس مجلس الادارة شخصيا عن هذه المسائل الى جانب مسئولية مجلس الادارة عنها *

وفي رأينا ان مجلس الادارة لا أثر له بل أصبح عينا على الانتاج .. ذلك لأن لرئيس مجلس الادارة سلطات يباشرها مستقلا عن المجلس ويحكم كون الاعضاء بالمجلس من العاملين الخاضعين له بوصفه الرئيس الاداري الأعلى عليهم بالشركة فانهم قد يصاغون رأيه * ولا يخرجون على أراذله الأمر الذي يحتم اتباع أحد طريقتين أما الكفاء هذه المجالس والاكتفاء بمدير فرد للشركة العامة أو تحويل هذه المجالس إلى هيئات استشارية فقط دون أن يكون لها سلطة الادارة *

الفصل الرابع

عمال الشركة العامة

أولا : من هم عمال الشركة العامة أو بعبارة أخرى هل يمكن التعريف عمال الشركة العامة الخاضعون للقانون رقم ٧١/٦١ *

صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام وقد استهدف المشرع بقصر تطبيق احكام هذا القانون على العاملين الذين يعينون بصفة دائمة في وظائف الشركة الداخلة في بناء جهازها * أما أولئك الذين يعينون بصفة مؤقتة أو لأعمال عارضة فإن تنظيم شئونهم إنما يخضع قواعده لمجلس ادارة الشركة (طبقا للمادة ٧ من هذا القانون) *

وفى تقديرنا انه طالما كان العامل فى الشركة العامة فى احدى وظائفها الدائمة الداخلة فى بناء جهازها فهو اذا لا يفترق عن قريبه فى المؤسسة العامة او الهيئة العامة او الحكومة لانه فى تقديرنا موظفا عاما وعلى هذا الاساس يعتبر موظفا عاما كل من يعمل فى خدمة مؤسسة عامة او هيئة عامة او خدمة فى شركة عامة من الشركات التى تنشئها مؤسسة عامة بمفردها فتكون لذلك ملكيتها ملكية كاملة للدولة او للمؤسسة العامة التى انشأها .

ويرى الدكتور فؤاد مهنا ان الموظفين العموميين يعدلون جميعا فى تحقيق الاهداف الاشتراكية سواء اكد عملهم فى خدمة الوزارات والمؤسسات العامة او الهيئات العامة او الشركات العامة وانهم لهذا يجب ان يعتبروا فى مركز قانونى لا تعاقدى وان يخضعوا لنظام قانونى واحد يضمن قيامهم بواجباتهم على احسن وجه فى سبيل تحقيق اهداف الدولة (٤) .

ثانيا : طبيعة عمال الشركات العامة :

لم يحدد المشرع فى القانون ٧١/٦٦ الخاص بنظام العاملين بالقطاع العام بطريق قاطع المركز القانونى للعاملين بالشركات العامة وهل يعتبرون موظفين عموميين فى مركز قانونى كما هو الشأن فى قانون العاملين المدنيين بالدولة ام انهم فى مركز تعاقدى يخضعون بالتالى لقانون العمل والواقع ان الخلاف على صعيد الفقه كان قبل صدور القانون السالف الاشارة اليه على اشده لانه امتداد لذلك الخلاف الذى سنعرض اليه حاليا بين انصار بقاء الشخصية المعنوية للمشروع المأمم والفائزين بانقضائها بفعل التأميم .

وقد استند بعض الفقهاء فى ظل القرار الجمهورى ٦٦/٣٣٠٩ الذى القى بصور القانون رقم ٦١ لسنة ٧١ فى المادة الاولى منه بانه « واضح من ذلك ان العاملين فى الوحدات الاقتصادية التابعة لها يخضعون لقواعد واحدة وهذا هو ما اكد ساريا قبل صدور القرار الجمهورى المشار اليه وانتهى من ذلك القول بان العاملين فى القطاع العام سواء فى المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها لا يعتبرون موظفين عموميين ولكنهم يرتبطون بمقتضى عقد من عقود العمل » (٥) .

بينما يسلم جانب آخر من الفقه فى ظل لائحة العاملين بالقطاع العام ٦٦/٣٣٠٩ الملغاة بخضوع جميع العاملين فى المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها بنظام قانونى موحد الموضوع للائحة العاملين ٦٦/٣٣٠٩ ويميز بين حالتين :

١ - العاملين بالمؤسسة العامة فان علاقتهم تعتبر تنظيمية لائحية فيعتبرون موظفين عموميين .

٢ - تعتبر علاقة العاملين بالشركات العامة التابعة للمؤسسة علاقة تعاقدية لاحتفاظ هذه الشركات بشكلها القانونى السابق على التأميم (٦) .

(٤) راجع الدكتور فؤاد مهنا دروس القانون الادارى لطلبة السنة الثانية طبعه استنسل سنة ١٩٧١ صفحة ٣٣٠ .

(٥) راجع كتاب الدكتور على حسن يونس فى القطاع العام طبعه ١٩٦٥ .

(٦) راجع كتاب نظرية المؤسسة العامة فى العراق رسالة الدكتور سعد العلوش طبعه ١٩٥٨ صفحة ٢٥٠ .

بينما يقرر اصحاب الاتجاه الثالث بتوافر صفة الوظيفة العامة لجميع العاملين في المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها فهم يرون ان المنشآت الموهمة تقوم على ادارة اموال عامة تملكها الدولة وتديرها لمصلحة المجتمع . ولذا فان العاملين فيها هم امته على هذه الاموال وهو ما يبرر ادخالهم في طائفة الموظفين العمامين ويؤكد ذلك ان احكام اللائحة جاءت مستقاة من قواعد العاملين بالدولة وقانون رقم ٤٦ لسنة ٦٤ فقد اتجه المشرع والقانون ٧١/٦١ بالقانون ٧٠/٥٨ بخصوة كبرى نحو اخضاع العاملين في الوحدات الاقتصادية للقانون العام عندما اعتبر القرارات التي يصدرها مجلس ادارة الشركة العامة فيما يتعلق بالجزاءات المنصوص عليها في المادة ٥٩ من اللائحة قرارات ادارية قابله كلطن فيها امام المحكمة الادارية .

هذا فضلا عما قرره المادة ١٣ من اللائحة بخصوص نضل العامل وتديره واعادة من القطاع العام الى القطاع الحكومي وبالعكس ووضح انه لو كان مركز العاملين في كلا القطاعين مختلفا لما امكن ايراد الحكم المشار اليه في المادة المذكورة (٧) .

ويرى الاستاذ الدكتور فؤاد مهنا انه يجب اعتبار العاملين في الشركات العامة والمؤسسات العامة في مركز قانوني شأنهم في ذلك شأن العاملين المدنيين بالدولة بالرغم من اختلاف نظامهم عن نظام العاملين بالدولة في بعض الاحكام التفصيلية ويرى ان نصوص الدستور الدائم بل ونصوص القانون الجديد ٧١/٦١ في شأن العاملين بالقطاع العام جاء مؤيدا . لرايه كما ان المادة ٨٩ من مشروع الدستور الدائم قبل اقراره امام اللجنة المركزية عدلت النص فاصبحت صيغته التي عرضت على الاستفتاء الشعبي كما يلي :

« يجوز للعاملين في الحكومة وفي القطاع العام ان يرشحوا انفسهم لعضوية مجلس الشعب »

ولهذا النص في صورته الاصلية تمصورته النهائية بمد التمديل دلالة قاطعة فيما يتعلق بموضوع بحثنا الحالي نوضحها فيما يلي :

اولا : جرت التشريعات التي صدرت في شأن تحديد الجهاز الاداري للدولة في شأن العاملين في هذا الجهاز وفي القطاع العام على اخراج القطاع العام من نطاق الجهاز الاداري للدولة فقد كان قانون العاملين المدنيين بالدولة الملحق ٦٤/٤٦ ينص صراحة على ان الجهاز الاداري للدولة يشمل الوزارات والمصالح والادارات المحلية ونقل نفس النص في قانون العاملين الجديد ٧١/٥٨ في المادة الاولى من قانون الاصدار التي تنص على ان هذا القانون يسرى على العاملين بالجهاز الاداري للدولة ويتكون من وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الادارة المحلية (٨) .

وينتقد استاذنا الدكتور فؤاد مهنا هذا الوضع ويؤكد ان الجهاز الاداري للدولة يشمل بدون نزاع كل الاجهزة الادارية التي يعهد اليها مباشرة الوظيفة الادارية للدولة وهذه الوظيفة تشمل قطعا في ظل النظام الاشتراكي النشاط الاقتصادي باسم الدولة وتدخل ضمنها في عداد اجهزة الدولة ويبدو ان اللجنة المركزية في نظرها لمشروع الدستور الدائم قد انتهت الى هذه الحقيقة ولذا عدلت

(٧) راجع بحث مقدم مؤرخ الحسين العرب في التاميم صفحة ١١ ، ١٢ للدكتور كامل ملى عدل

تادرس نظام العاملين بالقطاع العام صفحة ٣٣ .

(٨) الدكتور فؤاد مهنا طبعة ٧١ صفحة ١٩٧ وما بعدها وصحة ٣٣٠ .

صيغة النص واستعملت في المشروع النهائي الذى اقرنه اصطلاح العاملين في الحكومة وفى القطاع العام هما يشملهم اصطلاح العاملين فى الدولة .

وهو يرى عدم التفيد في تعريف الموظف العام في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي بنظرية المرافق العامة وانما يرى أنه يعتبر موظفا عاما يخضع للنظام القانوني الخاص بالموظفين العموميين كل من يقوم بعمل دائم في خدمة سلطة ادارية أو بمهارة أو وضع كل من يعمل في خدمة شخص من اشخاص القانون العام ويتقاضى مرتبه من ميزانية عامة سواء كانت ميزانية الدولة أو أى ميزانية عامة أخرى مستقلة أو ملحقة بميزانية الدولة وعلى هذا الأساس يعتبر موظفا عاما كل من يعمل في خدمة مؤسسة عامة أو هيئه عامه أو في خدمه شركة عامة طالما انشأتها المؤسسة العامة بمفردها .

ويجب التفرقة بين العاملين في المشروعات الخاصة أو في خدمة رب عمل من الافراد أو الجماعات أو الشركات الخاصة في ظل النظام الرأسمالى وبين العاملين في خدمة الاشخاص العامة الادارية أى السلطات الادارية في النظام الاشتراكي لان العمل في المشروعات الخاصة يستهدف غرضاً واحداً وهو تحقيق الربح لشخص رب العمل أما العمل في المشروعات العامة فهو وان كان يستهدف الربح الا ان الربح الذى تحققه هذه المشروعات يدخل في الخزانه العامة ويعود نفعه تبعاً لذلك على الشعب كله فضلاً عن ان الربح في هذه الحالة الاخيرة (المشروعات العامة) يتحقق في ظل برنامج تخطيطي عام ترسمه السلطات المركزية المتخصصة لتحقيق الاهداف الاشتراكية أو بمهارة أخرى فانه ربح اشتراكي حسب تقديرنا وتأسيساً على هذا لا يجوز ان يعتبر العاملين في الشركات العامة مجرد اجراء يخضعون للنظم الموضوعية للعاملين في الشركات الخاصة أى لتشريعات العمل وانما يجب ان يعتبروا في مركز قانوني وان يوضع لتنظيم شئونهم نظام قانوني خاص يفرض عليهم من الواجبات ويقر لهم من الضمانات ما يكفل حسن قيامهم باداء واجبات وظائفهم بوصفهم عمال السلطة الادارية ونحن نؤكد باصرار ان الطبيعة القانونية للشركة العامة باعتبارها من الاشخاص الادارية ستفرس نفسها بحيث ينتصر الرأى القائل باعتبار موظفيها موظفين عموميين للأسباب التالية .

اولاً - ان المشرع يكاد يكون قد نقل حرفياً احكام التأديب الواردة في قانون العاملين المدنيين بالدولة ٧١/٥٨ مع بعض التعديلات التى رأى انها تتفق مع اوضاع المؤسسات والشركات العامة ولهذه الاستعارة الكاملة من جانب القطاع العام لنظام تأديب العاملين المدنيين دلالة الهامة وهى تؤكد الصفة العامة لجميع هؤلاء العاملين والرغبة في توحيد المعاملة بين العاملين فى القطاع العام والعاملين فى القطاع الحكومى بالمعنى الضيق ولهذه الاستعارة أيضاً دلالتها فى اتجاه المشرع الى التسوية الكاملة فى المعاملة بين العاملين فى الشركات العامة والعاملين فى المؤسسات العامة من حيث اعتبارهم جميعاً موظفين عاميين على الاقل من زاوية التأديب وقد كان من المنتظر ان يقضى المشرع على هذه التفرقة فى المعاملة بين العاملين فى الدولة والشركات العامة بمناسبة صدور القوانين ٧١/٥٨ الخاص بنظام العاملين بالدولة و ٧١/٦١ الخاص بالعاملين بالقطاع العام ولكن لابد ان عاجلاً أو آجلاً سيقضى على هذه التفرقة التى لا مبرر لها .

ثانياً - أجاز قانون العاملين بالقطاع العام ٧١/٦١ نقل العامل من أى جهة حكومية الى وظيفة من ذات فئة وظيفته بالهيئات والمؤسسات العامة والشركات العامة التابعة لها كما يجوز نقل العامل الى وظيفة من ذات فئة وظيفته سواء كان ذلك داخل

المؤسسة أو الشركة العامة التابعة لها أو الى مؤسسة أو شركة أخرى أو هيئة عامة أخرى أو أى جهة حكومية .
كما أجاز القانون النذب من الشركة العامة الى أى جهة حكومية أو محلية والعكس .

ثالثا - انه يكشف عن اتجاه المشرع الى التسوية بين العاملين المدنيين بالدولة وبين العاملين بالقطاع العام انه اُحال في الفصل التاسع من قانون العاملين بالقطاع العام ٧١/٦١ فى المادة ٦٣ بشأن إحالة العاملين الى الاستيداع بأنه تسرى احكام الاحالة الى الاستيداع المطبقة فى شأن العاملين المدنيين بالدولة على العاملين الخاضعين لأحكام هذا النظام .

رابعا - جاء فى المادة ٨٣ من القانون ٧١/٦١ الخاص بالعاملين بالقطاع العام بأنه يختص مجلس الدولة دون غيره بأبداء الرأى مسببا فيما يتعلق بتطبيق احكام هذا النظام عن طريق ادارة الفتوى المختصة .

ومن المعلوم ان ادارة الفتوى والتشريع بمجلس الدولة لا تختص الا بأبداء الرأى للمصالح العامة فقط كل ذلك كاشف على نية المشرع فى التسوية بين العاملين فى الجهاز الادارى الذى هو عبساره عن مجموعة تتكون من الوزير والمؤسسة والشركة العامة - وبين المشرع الذى وضع القانون ٧١/٥٨ هو نفسه الذى وضع نصوص القانون ٧١/٦١ كما صدر التشريعين فى يوم واحد .

الفصل الخامس : الاختصاص القضائى

تحدث فى مبحث أول عن القضاء المختص بالعاملين فى الشركات العامة ثم نتلوه بمبحث ثان عن الاختصاص بالمنازعات التى تقع بين الشركات العامة أو بين الشركات العامة وبين أى جهة حكومية أو محلية أو مؤسسة عامة أو هيئة عامة .

المبحث الأول

الاختصاص بالمنازعات التى تقع بين عمال الشركة العامة .

نجد تطورا ملحوظا فى القضاء المصرى وهذا التطور كان فائحة التحلل من التزام القول بأن الشركات العامة هى من أشخاص القانون الخاص على الوجه الذى أبدته المحكمة الادارية العليا فى احكامها والجمعية العمومية للقسم الاستشارى لمجلس الدولة الى الآن والذى استقر عليه القضاء الصادى فى احكامه فمن المعلوم أن الرأى الذى استقر عليه الآن على اعتبار العاملين فى الهيئات العامة والمؤسسات العامة من الموظفين العموميين بشرط أن يستجمعوا الصفات اللازمة لهذا الاعتبار وأهمها القيام بعمل دائم وعلى ذلك فإن المديرين والاداريين والفنيين كالمهندسين والقانونيين والكتابيين وكل من يساهم فى الأعمال الدائمة فى المرفق كالعامل والكتابيين هم من الموظفين العموميين وليس كبارهم فقط كما هو الحال فى فرنسا ولكن الذين يقومون بأعمال من نوع الأعمال المالوفة فى مجال القانون الخاص كالمنتجين فى شركات التأمين لا يجوز اعتبارهم من الموظفين العموميين لأنهم يخضعون لرغبات الجمهور مما يعدهم تماما عن صفات الموظف العام .

وقد أصدرت أحكام جريئة فى موضوعها تتجه الى اختصاص القضاء الادارى بقضايا العاملين فى الشركات العامة على اعتبارهم من الموظفين العموميين متى استجمعوا الصفات اللازمة لذلك بطبيعة الحال من ذلك حكم أصدرته المحكمة الادارية للمؤسسات العامة فى ١٣ نوفمبر ١٩٦٦ فى الدعوى رقم ١٥٩ لسنة ١٢ ق المرفوعة

من على هندی ضد المؤسسة المصرية العامة للبترول فقد كان المدعى عاملاً في شركة النصر لتصنيع البترول وقد دفعت هيئة مفوضي الدولة بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الدعوى وفي ذلك حكمت بما يلي :

« من حيث أن هيئة مفوضي الدولة شهدت هذا الدفع على أساس أنه بتأويل ١٩٦٢/١/٢ صدر القرار الجمهوري رقم ٦٢/٣٢٦ قضى بالتخصيص للهيئة العامة للصناعة لبرامج السنوات الخمس للصناعة لتأسيس شركة مساهمة تدعى (شركة النصر لتصنيع البترول) ثم صدر قرار وزير الصناعة رقم ١ لسنة ٦٢ باعتماد قرار مجلس إدارة المؤسسة العامة للبترول المنعقد بهيئة جمعية عمومية في ١/١٠/١٩٦٢ بادماج معمل البترول الحكومي بالسويس في شركة النصر لتصنيع البترول . ثم صدر قرار وزير الصناعة باعتماد قرار مجلس إدارة المؤسسة رقم ٧٦ في ديسمبر سنة ١٩٦٢ بنقل العاملين بالمعمل المذكور إلى شركة النصر لتصنيع البترول واستطرد تقرير هيئة مفوضي الدولة أن الشركة المذكورة شأنها شأن باقي الشركات المساهمة تعتبر من أشخاص القانون الخاص وبالتالي لا يعتبر العاملين بها من الموظفين العموميين وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا والفقه الإداري في فرنسا ومصر .

ومن حيث أنه يتعين بادية التلميح بإيجاز إلى النهج الخاص بمشاركة الدولة في الشركات المساهمة أو تأسيس شركات بمفردها مع تعقب المراحل التشريعية التي اتخذت وهذه الخطوات التي يمكن معها تقرير أن الشركات المساهمة أصبحت وسيلة الدولة في إدارة المرافق العامة الهامة وقد تم هذا التطور في ثلاث مراحل حاسمة :

ولها باصدار القانون رقم ٢٠ لسنة ٥٧ بشأن المؤسسة الاقتصادية وقد تضمن هذا القانون النص على أن للمؤسسة المذكورة انشاء شركات تجارية أو مالية أو صناعية أو زراعية كما أن لها الحق في تأسيس شركات مساهمة بمفردها دون أن يشترك معها مؤسسون آخرون .

المرحلة الثانية قد تحدثت معالمها في عام ١٩٦١ باصدار القوانين الاشتراكية في يوليو إذ تم تأميم بعض الشركات المساهمة والمنشآت الأخرى التي جوهر عملها خدمة مرفق من المرافق العامة الهامة في نفس السنة فقد تم تأميم البنوك وشركات التأمين وشركات مرافق النقل والسياحة وغيرها وكان الهدف من هذه القوانين إدارة المرافق الحيوية بأحكام الرقابة عليها حتى يمكن السير بخطوة التنمية الاقتصادية نحو الأهداف الموضوعية لها وقد كشفت هذه المرحلة بأن التشريع قد قطع في إدارة الدولة للمرافق العامة بطريق الشركات المساهمة .

بالمرحلة الأولى كانت لا تعمل أكثر من اعتراف من المشرع للدولة بإمكان إدارة أموالها بطريق الصورة التي تدار بها الشركات المساهمة أما المرحلة الثانية فكانت بمثابة تنفيذ مباشر للمرحلة الأولى .

أما المرحلة الثالثة والأخيرة في هذا التطور فقد بدأت عام ١٩٦٦ بعقد مؤتمرات الانتاج وما استقر عنه من اصدار القانون رقم ٦٦/٣٢ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام وقد كان هذا القانون حاسماً في اخراج شركات القطاع العام من نطاق الأسلوب التقليدي للشركات المساهمة ولا يعد مثالا القول بأن القانون المشار اليه أصبح على هذا النوع من الشركات صفة المرفق العام فقد نصت المادة ٣٢ من القانون المشار اليه على أن شركة القطاع العام وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادي وفقاً لخطة التنمية التي تضعها الدولة تحقيقاً لأهداف الوطن في

بناء المجتمع الاشتراكي ويشمل المشروع الاقتصادي في حكم الفقرة السابقة كل نشاط صناعي أو تجاري أو مالي أو زراعي أو عقاري أو غير ذلك من أوجه النشاط الاقتصادي وتعريف شركة القطاع العام على هذا النحو يتفق في جوهره مع تعريف المرفق العام فالمرفق العام كل مشروع يعمل بإيراد وانقطاع تحت إشراف الدولة لسد حاجة عامة مع خضوعه لنظام قانوني معين وقابليته للتعديل وفقا لتطور هذه الحاجة وهذا القانون قد قطع في الواقع في طبيعة الشركات القطاع العام ولسنا في حاجة بعد ذلك الى التصدي بوجود الرأي التي أثبتت في طبيعة هذه الشركات اذ أن الرأي تطرق الى اتجاهين أولهما أن هذه الشركات حسبما نص المشرع ما زالت محتفظة بطابعها وشكلها القانوني بمعنى أنها من أشخاص القانون الخاص (راجع حكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ٦٦/١/٨ في القضية رقم ١٠٦٠ لسنة ١٠ ق والقضية رقم ١١٤٣ لسنة ١٠ ق وفتوى الجمعية العمومية القسم الاستشاري للفتوى والتشريع في ٦٥/٢/٢١ وثانيهما يذهب الى أن هذه الشركات رغم اتخاذها شكل شركة مساهمة فقد توافرت فيها عناصر المؤسسات العامة ومقاماتها اذ تقوم على مرافق عامة لمجموع الشعب وقد خولها المشرع شخصية اعتبارية مستقلة وأموالها أصبحت لمجرد التأميم أموالا عامة وموظفوها وإن لم يصبحوا موظفين عموميين في الحكومة فليس من شك في أنهم موظفون عموميون أو على الأقل مكلفون بخدمة عامة (راجع مقال السيد الأستاذ بدوي حمودة رئيس مجلس الدولة الأسبق منشور في مجلة مجلس الدولة السنة ١١ ص ٢٠) لسنا في حاجة الى التصدي لهذا الخلاف في التكييف بعد أن قطع القانون ٣٢ لسنة ٦٦ المشار اليه فإن هذه الشركات إنما تأسست لإدارة مرافق عامة للدولة وتتم هذه الإدارة تحت الإشراف المباشر لأجهزة الدولة الادارية فالمؤسسات العامة تعتبر جهاز الوزير الذي يساوونه في النهوض بمسئوليته في تحقيق أهداف خطة التنمية (م ٢/٣ من القانون ٦٦/٣٢ وشركات القطاع العام تعتبر من الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة م ٤/٣ فكان الجهاز الإداري في صدد خطة التنمية عبارة عن مجموعة تتكون من الوزير المؤسسة الشركة العامة .

ومن حيث أنه على هدى ما تقدم وعلى أساس أن الشركات العامة إنما تقوم على إدارة مرافق عامة حيوية بالطريق المباشر فإنه لا مناص من اعتبارها مصالح عامة في هذا النطاق .

ومن حيث أنه متى أصبحت هذه الشركات من المصالح العامة فإن العاملين بها يعتبرون من طائفة الموظفين العموميين ولا يفوت المحكمة في هذا الصدد الإشارة الى التطور التشريعي الذي لحق هؤلاء العاملين وتفصيل ذلك أنه عقب صدور القوانين الاشتراكية صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١/١٥٩٨ بإصدار لائحة نظام موظفي وعمال الشركات الخاضعين لأحكام هذا النظام - المحكمات قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية والقرارات المتعلقة بها ما لم يرد بشأنه نص خاص في هذه اللائحة يكون أكثر سخاء بالنسبة لهم ويعتبر هذا النظام متما لعقد العمل وقد فهم هذا النص وقت صدوره على أن العاملين بهذه الشركات ما زالت علاقاتهم عقدية تخضع أصلا لأحكام قانون العمل ثم ألغيت هذه اللائحة وحلت محلها اللائحة الصادرة بالقرار الجمهوري ٦٢/٣٥٤٦ وتضمنت هذه اللائحة ذات النص المشار اليه مما ترتب عليه استقرار الفهم المشار اليه - ثم صدر نظام العاملين بالقطاع العام بالقرار الجمهوري ٦٦/٨٣٣٠٩ بناء على التفويض المنصوص عليه في المادة ٧ من القانون ٦٦/٣٢ ونصت المادة الأولى من هذا القرار « نسرى أحكام النظام المرفق على العاملين

بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لهما وتسرى أحكام قانون العمل ما لم يرد به نص في هذا النظام ١

وبين من ذلك أن علاقة العاملين بالشركات أصبحت علاقة لائحية الأصل فيها اللائحة الصادرة بالقرار الجمهوري ٦٦/٣٣٠٩ تكمل بأحكام قانون العمل فيما لم يرد بشأنه نص في اللائحة بمعنى أنه إذا ورد النص في اللائحة يخالف أحكام قانون العمل تغلب نص اللائحة ويصبح هو الواجب التطبيق دون النص الوارد في قانون العمل .

وهذا الوضع التشريعي يغير تماما ما كان منصوب عليه في لائحتي العاملين السابقتين كذلك نصت اللائحة المشار إليها على قواعد جديدة تكشف تماما عن أن المشرع اعتبر العاملين من طائفة الموظفين العموميين فاللائحة المشار إليها تسري على العاملين في المؤسسات العامة والعاملين في الشركات القطاع العام دون ما تفرقه في الحكم كذلك أجازت اللائحة نقل العامل من أي جهة حكومية إلى وظيفة من ذات فئة وظيفته بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها . كذلك يجوز نقل العامل إلى وظيفة من ذات فئة وظيفته سواء أكان ذلك داخل المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية إلى مؤسسة أو وحدة اقتصادية أخرى أو هيئة عامة أخرى أو جهة حكومية . . كذلك نصت اللائحة على تنظيم التدريب والإجازات كما نظمت قواعد التأديب تنظيما لائحيا وزعت سلطة توقيع العقوبة بين رئيس مجلس الإدارة والمحكم التأديبية شأنهم في ذلك شأن باقي الموظفين كذلك تنص اللائحة بأن إدارية الفتوى والتشريع المختصة بمجلس الدولة تختص بإبداء الرأي مسبقا فيما يتعلق بتطبيق أحكامها .

ومن المعلوم أن إدارة الفتوى والتشريع لا تختص إلا بإبداء الرأي للمصالح العامة فقط .

ومن حيث أنه يبين من مجموع ما تقدم أن شركات القطاع العام وأن اتخذت شركة مساهمة إلا أنها في الواقع تقوم على إدارة مرافق عامة للدولة أما تعتبر معه مصلحة عامة بمعناها الواسع كما أن العاملين بها يعتبرون من طائفة الموظفين العموميين طبقا للتفصيل السابق بيانه .

وقد طبقت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه في بعض أحكامها فاعتبرت المعيار في كون المشروع مصلحة عامة ما إذا كانت تتوفر فيه سمة المرفق العام من عدمه (يراجع على سبيل المثال حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٤ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/٦١ والحكم الصادر في القضية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ ق جلسة ٢٠٠٤/١١/٥٨ كما طبقت محكمة القضاء الإداري هذه القاعدة بالنسبة للعاملين في بنك الائتمان المقاري في القضية رقم ٣٧ لسنة ١٣ لسنة ١٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١/٦٠ وبالنسبة للعاملين في بنك التسليف الزراعي القضية رقم ١٣٨٣ (السنة ٢٠٠٤ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٥٢)

ومن حيث أنه على هدى ما تقدم يكون الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري على غير أساس سليم يتعين الحكم برفضه واختصاصه .

كما أن هناك أحكاما أخرى لا تمنع من تطبيق قانون العمل وبالرغم من ذلك تنفي الرابطة التعاقدية للعاملين بالشركات العامة لأن النص في قانون العاملين في القطاع العام على تطبيق أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص في هذا النظام م ١ من قانون الإصدار للقانون ٦١ لسنة ٧١ لا يدل على أن المقصود هو اعتبار العاملين في الشركات العامة عمالا تربطهم بالشركة رابطة تعاقدية تحكمها أحكام

تشريعات العمل لأن الأحكام التي تحكم العاملين في الشركات العامة مُقررة أصلاً في القانون ٧١/٦١ وبمجرد الإحالة إلى تشريعات العمل في بعض الحالات لا يدل على أن المقصود هو اعتبار الخاضعين لأحكام قانون العاملين بالقطاع العام مجرد عمال وليسوا موظفين عموميين .

ذلك لأنه ليس هناك ما يمنع من تطبيق أحكام قانون العمل الموظفين العموميين دون أن يعتبر ذلك دليلاً على فقدانهم لصفة الموظفين العموميين .

وقد أقرت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ في حكمها الصادر في ٦٩/٢/٢٩ في الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٩٠ حيث اعتبرت العاملين في خدمة الاتحاد العام للغرف التجارية موظفين عموميين وعلى هذا يختص مجلس الدولة بنظر الطعن في القرارات التي تصدر بفصلهم طبقاً لنص المادة الثانية الفقرة الخامسة من قانون مجلس الدولة وذلك بالرغم من أن الاتحاد العام للغرف التجارية عن رأيها في هذا الصدد بقولها غُدمته أحكام القانون الخاص وأنصحت المحكمة عن رأيها في هذا الصدد بقولها وليس ينبغي أثر بعد ذلك على قيام هذه السلطة اللائحية وبالتالي على انعقاد الاختصاص للقضاء الإداري أن يطبق مكتب الغرفة وكذلك بمكتب الانحسار في شئون تعيين الموظفين وفصلهم الأحكام العامة في شئون التوظيف التي تسري على موظفي الحكومة أو أن يستعير من القانون الخاص القواعد التي تنظم هذه الشئون ما دامت السلطة التي مارس بها المكتب الشئون المذكورة هي سلطة لائحية إذا أن هذه السلطة اللائحية من شأنها أن تضي على قواعد القانون الخاص التي يطبقها المكتب في شئون تعيين الموظفين وفصلهم صفة الأحكام اللائحية (٩) .

بصرف النظر عن هذه الأحكام الجريئة فإن المحاكم المدنية هي صاحبة الاختصاص العام في المنازعات التي تنشأ بين العاملين والشركات العامة وأقصه بذلك دوائر المحال في هذه المحاكم بدرجاتها المختلفة .

المبحث الثاني

وسيلة فض المنازعات التي تقع بين الشركات العامة نظام التحكيم

نظم المشرع وسيلة مستحدثة على ذهن القانوني المصري لفض المنازعات التي تقع بين الشركات العامة أو بينها وبين الجهات الحكومية أو الهيئات العامة والمؤسسات العامة ألا وهي نظام التحكيم .

وإن كان الاتجاه إلى التحكيم قد عرفته تقنيات المرافعات سواء منها القديم ثم اللفي وبعدها الحال في صورة قواعد إجرائية نظم بها الشارع حقوق الأفراد في الاتجاه إلى محكمين لحل المنازعات بدلاً من الاتجاه إلى القضاء العسما الذي تنولاه الدولة وذلك في حدود عقيد أو مشاركة تكون الأساس في الزام الجميع محتكمين ومحكمين على السواء بقضاء التحكيم .

والذي يهنا هو نظام التحكيم الذي ابتدعه المشرع في الباب السادس من قانون المؤسسات العامة ٦٠ لسنة ٧١ وخصص له المواد من ٦٠ إلى ٧٢ أي أنه أفرد له ثلاثة عشرة مادة ولعل الهدف من إرساء قواعد هذا النظام هو تنادى تقديم المنازعات والقضايا الخاصة بالقطاع العام خاصة وأن هذه المنازعات لا تمثل مشاكل

(٩) راجع الحكم المذكور منشور في كتاب الدكتور فؤاد مهنا دروس في القسانون الإداري

حقيقة لأن الأطراف فيها يدافعون عن مصلحة واحدة هي مصلحة الدولة وتحقيقا لهذا الهدف اتجه المشرع إلى نزع الاختصاص في نظر منازعات القطاع العام من المحاكم على أن يهد بها إلى هيئات التحكيم وجعل الأساس في هذه الهيئات هو العنصر القضائي بأن يرأس هيئة التحكيم مستشارا وقد أصدر وزير العدل في يناير ٦٦ قواعد لنظام التحكيم ثم لم يلبث أن صدر القانون رقم ٦٦/٢٢ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام متضمنا قواعد التحكيم في منازعات القطاع العام في الباب السادس تضمن أيضا ثلاث عشرة مادة .

ونؤكد أن المشرع عندما عالج نظام التحكيم في قانون المؤسسات الجديد ٧١/٧٠ فلم يأت بجديد على وجه الإطلاق وإنما نقل النصوص بأكملها التي كانت في قانون المؤسسات المسمى ٣٢ لسنة ٦٦ .

وتنص المادة ٦٠ من القانون الجديد بأنه تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات الآتية :

١ - المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام .

٢ - كل نزاع يقع بين قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة .

وهذا يعني استبعاد المنازعات التي قد تقوم بين مؤسستين أو بين هيئتين عامتين أو بين مؤسسة عامة وهيئة عامة أو بالأقل لا تكون هيئات التحكيم حسب صياغة النص ذات الولاية الوحيدة في نظر هذه المنازعات ويبدو أن هذه نتيجة غريبة تعقد أن المشرع لم يهدف إليها إطلاقا ويتعين تفسير هذا النص تفسيراً موسعاً يشمل كافة المنازعات المتعلقة بولايات القطاع العام وبين المؤسسات العامة والهيئات العامة بدليل أن المشرع في الفترة الأخيرة من المادة ٦٠ أجاز نظر النزاع الذي يقوم بين شركة من شركات القطاع العام وبين أحد الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين ولكنه اشترط لذلك أمرين أولهما أن يكون النزاع قد تولد بالفعل وهو لا يكون كذلك إلا إذا رفع أمره إلى القضاء بدليل استخدام المشرع لفظ الاحالة والأمر الثاني أن يقبل الطرف الآخر في المنازعة (غير شركة القطاع العام) إحالة النزاع إلى التحكيم .

أولاً - نظام التحكيم في مصر :

١ - بدأ نظام التحكيم في القطاع العام بتوصية صادرة من مؤتمر الانتاج المنعقد في المدة من ١٧ إلى ١٩/١٠/٦٥ واقترح إنشاء هيئات تحكيم لغض المنازعات القائمة بين المؤسسات العامة أو شركات القطاع العام بقرارات ملزمة وكان نصد القضاء التي تخص القطاع العام وجهات الحكومة في ذلك الوقت قد بلغت ٣١٥٠ ثلاثة آلاف ومائة وخمسين قضية وقد جاء ذلك في مذكرة وزير العدل في ٣ يناير سنة ٦٦ المعروضة على مجلس الوزراء .

٢ - بناء على مذكرة وزير العدل التي عرضت على مجلس الوزراء صدر في ١٠ يناير ٦٦ قرار مجلس الوزراء في شأن إنهاء المنازعات التي تقع بين الهيئات الحكومية . والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام بطريق التحكيم واقتصر القرار على عشر مواد .

٣ - لم يكن نظام التحكيم وليد اجتهاد فقهي خالص من المشرع المصري لكنه قد نقل من تجارب الدول الاشتراكية ولعل نظام التحكيم السوفييتي كان هو المصدر .

الأساسي الذي استقى منه المشرع المصري هذا النظام ويبدو أن المشرع لما نقل هذا النظام من تجارب غيرنا لم يحسن النقل بل وبعبارة أخرى قد أساء هذا النقل دون أن يضع في الاعتبار المغايرة التامة بين الأساس القانوني الذي يفهم عليه نظامنا وبين الأساس القانوني الذي يقوم عليه النظام الذي استقيناه منه في التحكيم وهو النظام السوفييتي .

ثانيا - هل الحكم قاضي في النزاع بمعنى الكلمة :

أول ما يستلفت النظر في نظام التحكيم شلنود وضعه البالغ فعل الرغم من أنه تشكيل فريد في نوعه برأسه أحد المستشارين إلا أنه لا يمكن اعتباره جهة قضاء بالمعنى الصحيح ذلك أن اشتراك غير القضاة فيه من جهة واشتراكهم كممثلين عن طرفي الخصومة من جهة ثانية وإصدار الحكم بأغلبية الآراء التي يكون صوت الرئيس فيها (أي صوت العنصر القضائي بالإضافة إلى أحد طرفي الخصومة) كل ذلك من شأنه أن يهدم أنه فكرة تنادي بأن القرار الصادر عن هذه الهيئة الشاذة في تركيبها يعتبر حكما أو حتى قرارا قضائيا .

وإن كان كثير من المستشارين يحاولون اقناع المحكمين أثناء نظر منازعات القطاع العام بأن مهمتهم هي مهمة القاضي وإن عليهم أن يتجردوا من تبعيتهم للجهة التي يمثلونها وأن يحكموا بالحق ولو ضدها . وهذا ما يجب أن يكون ولكنه بعيد عما هو كائن فهناك اعتبارات عملية كثيرة يجب ألا ننفلها فالحكم عادة شخص يعمل في الجهة التي اختارته محكما له ولعل كسب القضية لصالحها يظهره بمظهر مشرف أمامها من الناحية الأدبية ويعود عليه بالنفع المادي أما بالطريق المباشر بأن تصرف له مكافأة تشجيعية أو مكافأة حضور التحكيم الذي حقق مكسبا للشركة وأما بطريق غير مباشر بأن تزيد أرباح الجهة التي يعمل بها بما حصلت عليه من الحكم لصالحها فتساعد زيادة أرباحها على التوسع في ترقية العاملين بها أو منحهم مكافأة أو أرباح ومنهم المحامون المختارون محكمون بلا شك . وبذلك يعود عليه شخصيا بالنفع بطريق غير مباشر ومن ناحية أخرى يخضع هذا المحكم لأشراف الرئيس الإداري الذي اختاره محكما وقد يضع له الرئيس الإداري تقاريره السنوية كما تؤخذ في الاعتبار عند منحة العلاوات وعند النظر في ترقيته فإذا اشترك هذا المحكم في إصدار أحكام ضد الجهة التي يعمل بها عدة مرات فإن ذلك قد يؤدي إلى أن يكتب عنه رؤسائه الإداريين تقارير سنوية غير مشرفة قد يترتب على هذه التقارير حرمانه من ترقيات أو علاوات دورية بل قد يخضع لنوع من الاضطهاد والتعسف الرهيب وقد ينكل به أشد تنكيلا لا لفرض إلا أنه تصرف بضمير القاضي وقال كلمة الحق التي قد تتخالف وجهة نظر الشركة العامة .

وبدعي أن الرؤساء الإداريين لن يذكروا في تقاريرهم إن انخفاض مستواها يرجع إلى الأحكام التي شارك في إصدارها وإنما يذكرون أن انخفاض تقاريره يرجع إلى انخفاض مستواه في أداء العمل بصفة عامة .

ومن هنا نجد أنه من العسير أن نطلب إلى المحكم الذي يعمل في الجهة التي اختارته أن يتجرد عن ولاء لهذه الجهة أو عن علاقته بها .

وأنا أتحدث عن نفسي هنا عن تجارب خضناها ولا نزاع نحاول أن نخطط لأنفسنا طريقا محايدا ولكن أؤكد بكل أسف أنها أمور أقرب إلى الخيال .

ولهذا السبب يكون موقف المحكم دائما منحازا إلى جانب الجهة التي عينته

وهذا ينأى به عن أن يصلح قاضيا بمعنى الكلمة إذا أن أول شروط القاضي الحيطة والتجرد للمدالة وأشد ما يقدح في صلاحيته وجود مصلحة له في الدعوى .

وإن كان هناك رأى آخر يقول أن هيئات التحكيم هي محاكم تحكيم بل جهة قضاء بالتحكيم وليس مجرد هيئات تحكيم وهي تظل كذلك ولو كان المشرع قد أباح لأطراف الخصومة اختيار ممثلين فيها ولو كانوا ممن ليسوا أصلا من القضاة يجلسون فيها مجلس الحكم وعلى كل حال ليس هنالك كلام بين أن توجد محكمة وأن يكون أعضاؤها من فضاء موظفين إذا كان اختيار المحكم قاضيا في عقد أو مشاركة تحكيم لا يحوله أو يحولهم إلى هيئة قضائية فإن اختيارهم من غير القضاة في هيئات التحكيم المشكلة وفقا للقانون لا يترتب عليه أن تفقد هذه الهيئات صفة المحاكم القضائية (١٠)

ثالثا - علم اشتراط التخصص في المحكمين :

إن هيئات التحكيم لا تمثل أى نوع من الاستقرار أو التخصص فقرارات التشكيل التي تصدر من وزير العدل حتى إذا هي التزمت الضوابط التي تضمنتها القرار الوزاري التي تصدر بها عدالة التوزيع لأعمال اضافية فحسب لا تلتزم في الاختيار تخصصا يتفق مع المنازعات المطروحة وليس هناك جهاز فنى مستقر وضخم قادر على أن يزود هيئات التحكيم بعناصر تضي على العمل طابعا من الفنية والحيطة (١١) .

كما أن قانون المؤسسات العامة في تنظيم التحكيم لم يشترط أن يكون المحكم من رجال القانون ولذلك تختار بعض الشركات العامة مهندسين أو محاسبين كمحكمين عنها في القضايا التي ترفع منها أو عليها .

والقضاء مهنة تحتاج إلى تخصص معين تماما كالمهنة والمحاسبية والطب والصيدلة وإذا جاز أن يعهد إلى قاض بوضع تصميم لبناء أو بعمل الميزانية السنوية لشركة جاز أن يعهد إلى المهندس أو الكيميائي أو المحاسب بعمل القاضي ولستنا ننصور كيف يمكن أن تصدر الأحكام وتكون نهائية ممن لم يدرسوا شيئا عن القانون .

رابعا - نظرية الجيب الأيمن والجيب الأيسر (١٢) :

سادت في دعاوى التحكيم فكرة أن الحكم لصالح هذا الطرف أو ذاك لا يؤثر كثيرا طالما أن المدعى والمدعى عليه جهات تابعة للدولة والمبالغ المحكوم بها مصيرها في النهاية إلى الدولة سواء ذهبت عن طريق الطرف المدعى أو عن طريق الطرف المدعى عليه وعبر عن ذلك بعض المستشارين بقولهم أنك تأخذ من الجيب الأيمن لتضع في الجيب الأيسر ولكن هذه الفكرة يجب استبعادها تماما لأن الحكم يجب أن يكون مبنيا للاقتناع التام ومعرفة الحقيقة كاملة ولا يجب أن يصدر الحكم عن مجرد تحسس الحقيقة بل يجب أن يصل الأمر إلى حد اليقين قبل اصدار الأحكام .

ومن ناحية أخرى ليس صحيحا أن الحكم لهذا الطرف أو ذاك لا يؤثر كثيرا ذلك أن وحدات القطاع العام تضم عاملين يعدون بالآلاف ولحيات هؤلاء

(١٠) راجع مقال الاستاذ محمد كامل فخري المحامي مجلة المحاماة العدد الاول السنة ٥١ يناير ١٩٧١
التحكيم بين العقد والاختصاص القضائي ص ٥٢ .

(١١) راجع مقال الدكتور محمد عصفور مجلة المحاماة العدد السادس السنة ٥٠ يوليو ٧٠ نظام التحكيم ص ٨٨ .

(١٢) راجع نظام التحكيم في القطاع العام بحث للدكتور محي الدين علم الدين في المحاماة عدد ٦
السنة ٥٠ سنة ١٩٧٩ ص ٨٠ .

العاملين في حاضرمهم ومستقبلهم صلة وثيقة بما تحققة الوحدة التي يعملون بها من الأرباح أو الخسائر فإذا نقصت أرباح وحدتهم مبلغا كبيرا حكم به خطأ عليه ضيق ذلك من فرض الحصول على نسبة من الأرباح أمامهم ومن فرض الترقى والحصول على علاوات كاملة ولا يخفى أن هذا ظلم يعيق بهؤلاء العاملين . وعلى العكس من ذلك نجد الوحدة التي حكم بهذا المبلغ الكبير لمصلحتها قد تضخمت أرباحها وعاد ذلك النفع على العاملين فيها بحصول على نسبة من الأرباح قد تصل إلى النصف الأقصى وعلى فرص أوسع بالنفع على العاملين فيها في الترقية والعلاوات والمكافآت التشجيعية وذلك على حساب العاملين في الوحدة الأولى هذه نتائج غير مباشرة للحكم ولكنها تتنافى مع العدالة لذلك يجب عند إصدار الأحكام الحذر تماما من التأثير بفكرة الجيب الأيمن والجيب الأيسر إذ أن لها آثارا سيئة أبعد من النظرة الساجلة التي تبدو لأول وهلة .

خامسا - طبيعة الحكم الصادر من هيئات التحكيم :

الأحكام التي تصدرها هيئات التحكيم نهائية ولا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن عليها ولو كان وجه الطعن فيها مبنيا على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم أو كان قد صدر حكم التحكيم بين الخصوم أنفسهم خلافا لحكم سابق حائزا لقوة الأمر المقضى فيه حيث تفتح هذه الأوجه جميعا الطريقة للطعن على الحكم الصادر من هيئة التحكيم نهائيا لأن القانون ٧١/٦٠ إنما هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناءا من أحكام قانون المرافعات فلا سبيل إلى استثناء أي حكم منها إلا بتشريع خاص يتضمن هذا الاستثناء أما النص العام فلا يمكن أن يلغى ضمنا النص الوارد في قانون خاص .

ولعل أخطر عيوب نظام التحكيم هو كون أحكامه نهائية لا يجوز الطعن فيها بأي طريق إذا أضفنا إلى ذلك كون الحكم يصدر من الناحية العملية من قاضي فرد (المستشار رئيس الهيئة) وكون الهيئة يشترك فيها أحيانا أشخاص لا يعرفون شيئا عن القانون وكون المحكمين بطبيعة عملهم يختارون من الجهات التي يعملون فيها فلا بد أن ينحازوا إليها لمصلحة شخصية لهم في ذلك فإن أضفاء صفة نهائية على هذه الأحكام بعد ذلك افتئاتا على العدالة وينفي كل ضمان لها لذلك فإن المساعدة الواردة في المادة ٦٩ من القانون ٧١/٦١ مدعاة لنقد فقهي وعمل شديد . وقد استحدثت قانون المحكمة العليا رقم ٦٩/٨١ طريقا مضيقا للطعن في أحكام هيئات التحكيم لوجه الخطة أو لحسن سير المرافق العامة في المادة ٣/٤ فإنه لا يعد خروجا عن الأصل العام في نهائية أحكام التحكيم وعدم قابليتها لأي طعن إلا بقدر ما كان تنفيذ الحكم من شأنه الإضرار بأهداف الخطة الاقتصادية السامية للدولة والإخلال بسير المرافق العامة فهنا أوجب المشرع على المحكمة العليا وفي حالة ما إذا قضت بوقف تنفيذ حكم التحكيم كلية وليس مجرد تعديل طريقة التنفيذ فحسب أن تقتضي للفصل من جديد في موضوع النزاع الذي صدر عنه الحكم الذي قضت بوقف تنفيذه أي أن اختصاص المحكمة العليا بالنسبة لاستئناف أحكام التحكيم في هذه الحالة هو اختصاص تبعي بالنسبة لاختصاصها الأصلي بنظر طلبات وقف الأحكام المشار إليها فلا تتحرك فيه ولاية المحكمة العليا بوصفها محكمة عليا للتحكيم إلا كنتيجة وبالتبع لانتفاء ولايتها بالنسبة لطالب وقف التنفيذ بقضاء تصدده فيه بالفرض فهو إذا طريق مضيق من طرق الطعن لا تعد فيه المحكمة العليا محكمة طعن في الأصل بطبيعتها وإنما هي محكمة لذلك فقط في حدود أحكام التحكيم التي تقضى فيها بوقف التنفيذ فضلا عن هذا الطريق الضيق فدوره لا بد للخصوم من حيث يستقل النائب

العام وحده بكل طلب وقف التنفيذ ونفسه ملامته بناء على طلب الوزير المختص بصرف النظر عن أن وقف التنفيذ في هذه الحالة لا شأن له في حالات البطلان في تشكيل الهيئة أو الإجراءات وأنه لا يسأل من آثار الحكم إلا الزاوية الاقتصادية إلا إذا كان لتنفيذ الحكم تأثير سيئ عليه أما الزاوية القانونية المتعلقة بالتطبيق الصحيح لاحكام القانون الاجرائي والموضوعي فليست فيما يبدو الأساس في تصدي المحكمة العليا لفضاء التحكيم في حدود اختصاصها المنصوص عليه في المادة ٤ من قانون تشكيلها كما نلاحظ بحق المناقض في هذا الصدد (١٣) .

سادسا - تقديم نظام التحكيم :

الحقيقة أننا نقلنا من تجارب الآخرين غير مبالغين بالاعتبارات المغايرة بين ظروف أصحاب التجربة ونحن الناقون لها وكان ينبغي منطقيا اما أن يخفف المشرع في نظام التحكيم من طابعه القانوني وأن يهدف به ابتداء وانتهاء الى جهات فنية متخصصة وأما أن يفرض الطابع القضائي على نظام التحكيم ابتداء وانتهاء بحيث تتولاها جهات قضائية حقيقية وأن تخضع قراراته لرقابة القضاء أما أن يكون نظام التحكيم بصورته الراهنة بين القضاء والتحكيم فهو أمر شاذ .

الفصل السادس : التكييف القانوني للشركة العامة :

ان من المتفق عليه فقها وقضيا أن المؤسسات العامة هي سلطات ادارية تتمتع بشخصية معنوية وذمة مالية مستقلة وهي بذلك تعتبر من أشخاص القانون العام إلا أن الخلاف قد استمر واحتدم الجدل حول التكييف القانوني للشركة العامة التابعة للمؤسسة العامة وهل تعتبر من أشخاص القانون العام أم أنها تعد من أشخاص القانون الخاص ولا شك أن تحديد التكييف القانوني السليم على جانب كبير من الأهمية لخطورة الآثار المترتبة عليه وقد تنازعت آراء كثيرة لكل منه حججه وأسائده التي يرتكن اليها لتأييد لوجهة نظره كما أن لكل رأى منها أثره الواضح في تكييف علاقة العاملين بالطاع العام ونمزش في هذا الصدد الآراء التي قبلت في التكييف القانوني للشركات العامة ثم تتبعها بتحديد الرأى الذى نرجحه .

أولا : رأى شراح القانون الخاص ويذهبون الى اعتبار الشركة العامة من أشخاص القانون الخاص :

انصار هذا الرأى يذهبون الى أن شركات الطاع العام تتفق جميعا على اعتبار أنها من أشخاص القانون الخاص بالنظر الى أن الشركة العامة تؤخذ شكل شركات المساهمة وهو من أشكال النشاط الخاص مما يدل على أن المشرع أراد أن يخضعها لاحكام القانون الخاص .

ويرى فريق من فقهاء القانون التجارى بان وظائف الدولة الرئيسية هي الوظائف الادارية فان امتدت الى النطاق التجارى والصناعى فانها تخضع لقواعد المنافسة وتطبق القانون الخاص وتكون على قدم المساواة مع الافراد فضلا عن أن الشركات العامة تقوم بنشاط اقتصادى مما كان يقوم به الافراد فى الشركات الخاصة فى الأصل ومتى نزلت الاشخاص العامة الى ميدان العمل الخاص وجب معاملتها معاملة الافراد وتسرى عليها قواعد القانون الخاص ولا يقدح فى ذلك أن تكون جميع أسهم الشركة مملوكة للمؤسسة العامة ما دام نشاطها لا يعتبر ممارسة من قبل

السلطة العامة (١٤) وهم يميزون بين المؤسسة العامة والشركة العامة المؤممة فالأولى تقوم على إدارة مرفق عام وتمتع بامتيازات واساليب القانون العام في حين أن الثانية تقتصر الى وجود عنصر المرفق العام وتظل محتفظة بالنسك القانوني السابق على التأميم وهو شكل الشركة المساهمة وتعمل في قطاع المنافسة هذا يستتبعه خضوعها للقانون الخاص .

ويتطرق بعض أنصار هذا الاتجاه الى حد القول بان مضمون المؤسسة العامة في مصر يقرب كثيرا من أشخاص القانون الخاص وهم يستندون في ذلك الى طريقة اعداد المؤسسات العامة لميزانياتها المستقلة عن ميزانية الدولة وكون هذا الاعداد يجري على نمط الميزانية التجارية ثم وجود حساب الأرباح للمؤسسات وخسائرها وفي اصدار القرارات واللوائح المالية والإدارية والغنية للمؤسسات بدون التنفيذ باللوائح الحكومية (١٥) .

ويرى الدكتور اكثم الخولي أن نظرية المرفق العام بمعناها التقليدي عاجزة عن الاطاحة بمجموع المشروعات العامة وشبه العامة في مصر كما أنه يلزم انقسام الصلة بين صفة المرفق العام لبعض المشروعات من جهة وبين انطباق النظام القانوني العام للمرافق العامة من جهة أخرى على نحو يقلل أهميه البحث وقد بين ان هناك طائفة من المشروعات العامة تتكامل فيها عناصر المرفق العام ويدخل فيها جميع المشروعات التي أفرغها المشرع في قالب المؤسسة العامة بمعناها القديم وهنـو ثم يضع بصفة عامة الا المشروعات التي تتمتع باحتكار في شكل مؤسسه عامة وهي تستطيع التدريج بوسائل القانون العام سواء نص لها على ذلك أو لم ينص لها عليه .

أما المشروعات التي تتخذ شكل شركة عامة أو شبه عامة بعضها تتكامل فيه صفة المرفق العام بمعناه التقليدي كالبنوك وبعضها لا تتمتع بذلك فهي مشروعات لا تتمتع بأى سلطة من سلطات القانون العام ولا يمكن اعتبارها مرافق عامة بالمعنى الواسع ومنها ما يتمتع باحتكار كشركة مصر للطيران وشركة السكر ومنها ما لا يتمتع بذلك فلا تخضع الأخير لمبدأ المساواة أمام المرفق واضطراده وقرر أنه على الرغم من ان الاتجاه الغالب في فرنسا هو أن هذه المشروعات العامة من أشخاص القانون العام الا أنه لا يرى جنوى من الاعتراف بهذه الصيغة للشركة العامة ثم انتهى الى ثبوت صفة التاجر لجميع الشركات المساهمة العامة ذات النشاط التجاري القائمة بمصر وانها ذات شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة أو المؤسسات العامة التي تنشئها وانها ليست من أشخاص القانون العام بل من أشخاص القانون الخاص كغيرها من الشركات المساهمة التي تنافسها (١٦) .

نقد هذا الاتجاه :

لقهاء القانون الخاص حيث يعتبرون الشركة العامة من أشخاص القانون الخاص وبالتالي يخضعونها للقانون التجاري انما يصيدرون بشكل خاص عن الرأي الذي يقول

(١٤) راجع مؤلف الدكتور عل يونس النظام القانوني للقطاع العام والخاص في الشركات والمؤسسات ص ٥٦٤ والوسيط في شرح القانون المدني ج ٨ الدكتور المستنوري طبعه ١٩٦٧ ص ١٦٠ و راجع الوجيز في القانون التجاري ج ١ دكتور مصطفى طه سنة ٦٦ ص ٥٤ .

(١٥) راجع القطاع العام دكتور غريب الجمال طبعه ٦٦ ص ١٧٦ .

(١٦) راجع مقال الدكتور اكثم الخولي في امير المصنفات التجارية للمشروع العام على طبيعته العامة منشور في مجلة ادارة قضائيا الحكومة السبعة الثالثة العدد الرابع اكتوبر وديسمبر سنة ٥٩ ص ٥٢ .

بأن احتفاظ الشركة العامة بشكلها القانوني السابق على التأمين يؤدي الى بقاء شخصيتها القانونية ومن ثم فانها تظل شخصا من أشخاص القانون الخاص وتخضع لأحكامه .

ومن المستقر عليه أن مسألة بقاء الشخصية المعنوية للمشروع المؤم أصبحت اليوم مهجورة في فرنسا حيث يرفضها جمهور الفقه هناك وبالأخص فقهاء القانون التجاري وقد استتبى ذلك أن هذه الشركات العامة لم تعد تلتقي مع شركات القانون الخاص التجارى الا بالاسم فقط (١٧) كما أن مميزات التنظيم القانوني للشركات الأخيرة قد مسخت في الشركات الأولى منذ اللحظة التي أصبحت الدولة فيها المالك لمجموع الاسهم وهذا مما جعل تطبيق قانون الشركات عليها مجرد تطبيق ظاهري محض .

كما أن الشركات المؤممة لا تحتفظ بشخصيتها واستقلالها عن الدولة ولا تضار بواسطة مجلس ادارتها مستقلا عن الدولة كما كان الحال قبل التأمين ولكنها تصبح بعد التأمين وطبقا لأحكام قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادي وفقا لخطة التنمية التي تضعها الدولة ويشكل مجلس ادارتها ويعين رئيسه وأعضائه وتحدد أوضاعهم ومقراتهم بقرار من رئيس الجمهورية .

وقضيا عن هذا فإن ادارة الشركة بعد التأمين لا تكون بيد مجلس الإدارة المعين بالطريقة السابقة وحدة وإنما يباشر وظائف الإدارة بعده مجلس ادارة المؤسسة العامة التي تتبعها الشركة برئاسة رئيس مجلس ادارة المؤسسة أو برئاسة الوزير والوزير تتبعه المؤسسة وللمجلس ادارة المؤسسة بصريح النص تعديل قرارات مجلس ادارة الشركة العامة . كما أن الوزير بصريح النص أن يعدل قرارات مجلس ادارة المؤسسة تراجع المواد ١٤ ، ١٦ و ١٧ و ١٨ من القانون ٧١/٦٠ ولا شك أنه لا يجوز مع قيام هذه النصوص أن يقال أن الشركة العامة تدار بمجلس ادارتها مستقلة عن الدولة (١٨) .

وبالنسبة الى ما ذهب اليه الدكتور اكثم الخولى فهو يؤسس وجهة نظره على الصفة المرفقية التقليدية فينفى عن هذه المشروعات بينما أصبح لا معدى من التوسع والتعديل في فهم وظيفة الدولة التي يجب أن تخضع فيها لضوابط القانون .

وهو كذلك لا ينظر في تقدير الصفة المرفقية الى الأهمية العامة للخدمة ووجوب قيام الدولة بها مما يستتبع الشخص الشخص القائم بها نتيجة لذلك بوسائل القانون العام بل هو على العكس ينظر الى تمتع الشخص بوسائل القانون العام ليقرر صفته المرفقية العامة وهذا اتجاه عكسي خاطيء لانه يجعل النتيجة محل السبب والظاهر محل الأصل .

وقرر أن هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص وتجاهل تماما جميع العناصر العامة التي لا يمكن اغفالها في تلك المشروعات وهذا تجنى على الواقع وإفراط في الانحياز الى ناحية القانون الخاص وانكار لأمور واقعية لا سبيل الى تخطي

(١٧) راجع الدكتور فؤاد مهنا: ألفسانون الإداري العربي ص ١٧٨ و ١٦٤ و ص ٢٣٩ ونظرية المؤسسة العامة في التشريع العراقي رسالة دكتوراه للدكتور سعد الطوش عام ٦٨ ص ٢٠٥ و ٢٠٦ .

(١٨) راجع الدكتور مهنا دروس في القانون الإداري طبعة ٧١ ص ٢٣٢ .

النظر إليها (١٩) .

لكل هذه الأسباب نحن لا نرى وجها لما يقول به أصحاب هذا الرأي في شأن احتفاظ الشركة المساهمة بمسكليها القانوني السابق على التأميم وبالتالي بقاءها شركة مساهمة خاصة تخضع لاحكام القانون التجاري (٢٠) .

ثانيا - رأى شراح القانون العام الذين يعتبرون الشركة العامة من أشخاص القانون العام :

أى أنهم يتفقون على اعتبار الشركات العامة من أشخاص القانون العام وان كانوا قد اختلفوا فيما بينهم فى بعض الجزئيات لكن مبداء تطبيق القانون الادارى هو محل اتفاقهم ويقرر أصحاب هذا الاتجاه ان القانون الادارى هو القانون العام الذى ينشئ أن تخضع له كل أوجه النشاط للهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات والجمعيات التابعة لها باعتبارها سلطات اداوية ولا يقدر فى ذلك ان يخضع بعض نشاط هذه السلطات للقانون الخاص على وجه الاستثناء وقد أبرزت كل قوانين المؤسسات العامة الصادرة قبل عام ١٩٦٣ وبعدة وكذلك القرارات التنظيمية المتعلقة بالهيئات والمؤسسات العامة منذ قيام الثورة حتى الآن تلك الطبيعة وأكدت بما لا يقبل الشك صفة الشخص الادارى ويرى هذا الفريق أن النتيجة المنطقية لطبيعة الهيئات والمؤسسات العامة والشركات العامة تبرر اخضاع جميع أوجه نشاطها لاحكام القانون الادارى على النحو التالى :

١ - ففى الهيئات العامة والمؤسسات العامة يكون تطبيق هذا المبدأ مضطردا ولا يتال منه خضوع نشاط هذه المنظمات للقانون الخاص استثناء .

٢ - أما فى الشركات العامة وهى سلطات ادارية فرعية تستقر فى مرتبة الدنيا وبالنسبة للمؤسسات والهيئات العامة التى تشغل مرتبة عليا لأن الخلاف بين المؤسسة والشركة العامة فى ظل قانون المؤسسات هو خلاف فى الدرجة لا فى النوع والدرجة تتعلق فى أن المؤسسة تشغل مكانا أعلا فى السلم الادارى بالنسبة للشركة .
فالشركة العامة تخضع لنفس القانون الذى يحكم نشاط المؤسسات العامة وهو القانون الادارى .

ويرى الدكتور فؤاد مهنى ان الثورة أرست قواعد النظام الاشتراكي وهو أهم ما يميزه أن أصبحت وظيفة الدولة تشمل مباشرة النشاط الاقتصادى والصناعى والتجارى بصورة عامة مطلقة سواء بالطريق المباشر أو عن طريق المؤسسات والهيئات العامة وما يتبعها من شركات عامة .

وهو يرى لذلك أن أهم أثر ترتب على اعلان الميثاق وصـبـور القوانين الاشتراكية هو القضاء على فكرة المرافق العامة كأساس للقانون الادارى .

وليس معنى ذلك انقضاء القانون الادارى فإن هذا القانون هو الذى يحكم السلطات الادارية فى مباشرتها لوظيفتها الادارية وهذه الوظيفة باقية بل زادت فى

(١٩) راجع الدكتور مصطفى كمال وصلى تكييف المشروعات العامة بحث منشور فى مجلة العلوم

الادارية السنة ٩ العدد الثالث ديسمبر ٦٧ ص ١٤٠

(٢٠) يبدو ان الأستاذ الدكتور اكهم الغولى كان من أشد انصار القانون الخاص وتطبيقه على الشركة العامة الا أنه يبدو حسب ما أفاد به الدكتور مهنى انه قد دافع وعاد فى رأيه واتجه مع انصار القانون العام ولكن لم يصلنا مؤلفه الجديد الذى يبرر عن هذا التحول وللأسف العلمية تسجل هذه الملاحظة .

ظل النظام الاشتراكي بل ان هذا القانون هو أصلح القوانين لضمان قيسام الدولة بوظيفتها الطبيعية على أحسن وجه وانه لذلك يجب أن يطبق على كل نشاط تباشره السلطة الإدارية بوصفها سلطة عامة معتمدة في مباشرته على ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة وينتهي بذلك الى أن أساس القانون الإداري هو فكرة السلطة وحدها مع استبعاد فكرة المرفق العام وان الهيئة العامة والمؤسسة العامة وما يتبعها من شركات تباشر النشاط المحدد لها بوصفها سلطات إدارية أو فروعاً لسلطات إدارية وتخضع تبعاً لذلك لأحكام القانون الإداري بصفة إصلية (٢١) .

وبمقارنة هذه الأجهزة الإدارية بما يقابلها في القانون الخاص الفروق الواسعة بينهما فالشركات المساهمة تنشأ عن اتفاق بين المؤسسين وأموالها منلوكة لهم ويفترقون كل منهم عن الآخر أما الشركة العامة فليس للأفراد علاقة بإنشائها وإدارتها وأموالها مما يجعلها تختلف اختلافاً جذرياً عن الشركات المساهمة التي ينظمها القانون المدني والتجاري والقانون رقم ٥٤/٢٦ .

وأنه فيما يتعلق بالقانون الذي تخضع له هذه المؤسسات يرى (جملة) ان القانون الإداري يجيز إخضاع بعض نواحي النشاط في المؤسسات العامة التجارية والصناعية لقواعد القانون الخاص دون أن يقوم ذلك في اعتبار هذه المؤسسات خاضعة للقانون الإداري وان القانون الإداري الذي يطبق بعد التطور الاشتراكي ليس هو القانون الإداري في صورته التقليدية باعتباره قانون المرافق العامة وإنما هو القانون الإداري مطوراً على أساس جديد .

ويقدر ان تطبيق القانون الإداري لم يعد مرتبطاً بوجود مرفق عام وإنما أصبح واجب التطبيق على المشروعات التي تنشئها السلطة العامة كما أنها لا تخضع للقانون الإداري وحده وإنما تخضع لأحكام القانون الإداري والقانون الخاص معاً كل في نطاق محدد متشعباً مع الاتجاه الحديث في الفقه الإداري وكذلك القضاء (٢٢) .

ويتجه بعض أنصار هذا الرأي مع اتفاقهم من حيث المبدأ على اعتبار الشركة العامة من أشخاص القانون العام إلى أنها تدخل ضمن أشخاص القانون العام بوصفها منشآت شعبية تقوم على مرافق عامة بقصد إرضاء حاجات عامة على وجه منتظم ومضطرد ويقول هذا الرأي أنه لا شك في إضفاء صفة المرفق العام على النشاط الذي تقوم به شركات القطاع العام فهذا النشاط يتمثل في مشروعات القصد منها الوفاء بحاجات ذات نفع عام وقصد المشرع في اعتبار النشاط الذي تقوم به الشركة مرافق عامة واضح فيما أورده الميثاق والدستور والقانون فقد أورد الميثاق ان النضال الوطني وهو الذي ضم إلى القطاع العام الجزء الأكبر من أدوات الإنتاج وانه يجب أن تكون الصناعات الثقيلة في غالبيتها داخلية في إطار الملكية العامة للشعب وأن الشعب يسيطر على كل أدوات الإنتاج وعلى توجيه فائضه وفقاً لخطط التنمية التي تضعها الدولة لزيادة الثروة وللنهوض المستمر لمستوى المعيشة ويتسائل أصحاب هذا الرأي عن السبب الذي دفع المشرع إلى الاحتفاظ لشركات القطاع العام بشكل الشركات المساهمة وهو الشكل المعروف في القانون التجاري ثم يجيبنا رداً على ذلك بأن منح المشرع في هذا الخصوص راجع إلى انه عقب التأميم

(٢١) راجع الدكتور فؤاد مهنا في مؤلفه القانون الإداري العربي ص ١٤٩ و ١٤٤ و ١٨٢ .

(٢٢) المرجع السابق ص ٣٨٩ .

كان ينبغي عليه أن يواجه مهمة صعبة هي وضع صيغ قانونية جديدة للمشروعات المؤممة وكان عسيرا عليه خلال سنة أو خمس سنوات أن يتوصل إلى أنسب الحلول ومن ثم كان يتحتم عليه حتى لا يثير نشاط هذه الشركات أن يحافظ مؤقتا على القوالب التقليدية التي عرفتها الحياة التجارية مع تطور بعض قواعدها بما يناسب الاتجاه الاشتراكي وهكذا اتخذت مشروعات القطاع العام شكل شركات المساهمة مع أفرادها بقواعد تناسب مع خصائصها الجديدة التي تميزها عن شركات المساهمة في القانون التجاري أي أن سبب شركات القطاع العام في قالب شركات المساهمة المعروف في القانون الخاص كان جبرا عن المشرع لاختيارا منه ... والحقيقة أن الشركة العامة ليست شركة مساهمة رغم تسميتها بهذا الاسم ذلك أن القول بأن الدولة هي المساهم الوحيد في الشركة هو من قبيل التجاوز بل أن تسميتها شركة هو في الواقع عجز عن الوصول إلى حقيقته لأن هذه الشركة ينقصها نية المشاركة في اقتسام الربح والخسارة وهي ملك الشعب لمجموعة وليست ملكا لأفراد *

وينتهي هذا الرأي إلى أن الشركات العامة هي في جوهرها منشآت شعبية وهي وإن كانت ما زالت غير واضحة الملامح والتقسيم إلا أنها نظرا لقيامها على مرافق عامة بقصد ارضاء حاجات عامة على وجه منتظم ومتطرد وقيادتها لخطط التنمية فإنها تعتبر في نظر هذا الرأي من أشخاص القانون العام (هذا الرأي تضمنه تقرير قدم إلى اللجنة الأولى للقسمة الاستشاري لمجلس الدولة في شأن تكييف علاقة العاملين بشركات القطاع العام وقد قررت اللجنة بجلستها المنعقدة في ٢١ فبراير سنة ٦٧ حالة الموضوع إلى الجمعية العمومية للقسمة الاستشاري التي لم تنتهي بعد إلى رأي في هذا الموضوع) (٢٣) *

كما يتجه فريق من أنصار هذا الرأي إلى أن الشركة العامة هي في حقيقتها مؤسسة عامة رغم اتخاذها شكل الشركة المساهمة فقد توفرت فيها عناصر المؤسسات ومقوماتها إذ تقوم على مرافق عامة تؤدي خدمات عامة لمجموع الشعب وقد حولها المشرع شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية الدولة لممارسة نشاط معين محدود وأموالها أصبحت بمجرد التأميم أموالا عامة وموظفوها وإن لم يصحبوا موظفين في الحكومة فليس ثمة شك في أنهم موظفون عموميون أو على الأقل مكلفون بخدمة عامة وتشكيل مجلس إدارتها يتم بقرارات جمهورية وأعضاؤها متفرغون شأنهم في ذلك شأن الموظفين فلا يجوز لهم الجمع بين أعمالهم هذه وبين وظائف أخرى ورقابة الدولة عليها قائمة تمارسها المؤسسات كل في حدود اختصاصها ثم الوزراء كل في حدود اختصاصه وقد بلغت رقابة الوزراء حد اختصاصهم بأعداد مشروع الميزانية العامة للمؤسسات التي يشرفون عليها والشركات التي تضمها وكذلك احتسابها الختامي أما احتفاظها بشكلها القانوني عند التأميم وهو شكل الشركة المساهمة فلا أثر له على طبيعتها القانونية العامة التي تفصح عنها العناصر والمقومات المشار إليها

والقواعد القانونية التي تسري على المؤسسة أو الشركة العامة مرتبطة بطبيعة النشاط الذي تمارسه فليست جميع المؤسسات العامة خاضعة خضوعا مطلقا بشتاملا لقواعد القانون العام *

وكذلك ليست جميع الشركات العامة خاضعة خضوعا شاملا لقواعد القانون

(٢٣) راجع نظرية الوحدات الاقتصادية بحث الأستاذ كمال معروف منشور في مجلة قضايا الحكومة العدد الثاني السنة السادسة عشر إبريل قويتية سنة ٧٢ ص ٣٩٤ *

الحاص فتمت أفضح المشرع عن نيته في إخضاع المؤسسات أو الشركات المؤممة للقواعد التجارية المتبعة في المشروعات الخاصة بالمائلة فان ذلك لا يعني سريان قواعد القانون الخاص على أوجه نشاطها كافة دون استثناء ذلك لأن الصفة العامة في هذه المنظمات تقتضي حتما استبعاد تطبيق بعض هذه القواعد مثال ذلك نظام الإفلاس فليس معقولا أن تخضع الشركات العامة لهذا النظام إذا ما توقفت عن الوفاء بديونها التجارية ذلك أن من شأن الإفلاس أن يغفل يد الجهاز المشرف على ادارتها ويصفى اموالها التي تعتبر مثقلة بنوع من الارتفاق لصالح الجمهور وذلك يتعارض تماما ومبدأ انتظام سير الخدمة العامة التي تقدمها الشركة العامة للجمهور . وكذلك متى أفضح المشرع عن الشكل القانوني للمؤسسة العامة بعبارة صريحة فان ذلك لا يعني سريان قواعد القانون العام على أوجه نشاطها كافة فليس ثمة شك في أن لقواعد القانون الخاص مجالا محسدا في نشاط هذه المؤسسات (الشركات العامة) مسواه في ذلك ما تنشأ الدولة بنفسها أو ما تقضه عن طريق التأمين . . (٢٤)

« الرأي الذي نرجعه في طبيعة الشركة العامة » :

نحن نميل إلى الرأي القائل بأن الشركة العامة التابعة للمؤسسات العامة تعتبر من الأشخاص الادارية التي تخضع في تسيير أمورها لأحكام وقواعد القانون الاداري شأنها في ذلك شأن المؤسسة العامة وحينما في ذلك تقوم على الاساليب القانونية الآتية :

أولا - ان الشركة العامة تقوم على تنفيذ مشروع اقتصاد وفقا لخطة التنمية التي تضعها الدولة تحقيقا لأهداف الوطن في بناء المجتمع الاشتراكي . م ٢٨ من القانون ١٩٧١/٦٠ ولا تكاد الشركة العامة تختلف عن المؤسسة العامة في هذه الخصوصية لانها أيضا أي المؤسسة العامة طبقا للمادة الثانية وحسب اقتصادية تشارك في تنمية الاقتصاد القومي الاشتراكي وإذا كان النص قد وصف المؤسسة العامة بأنها وحسب اقتصادية قابضة فهذا لا يعني أكثر من أن المؤسسة أكبر حجما وأعلى درجة على أساس انها تباشر نشاطها عن طريق الشركات العامة التي تتبعها وتمارس بالنسبة لهذه الشركات وظائف الادارة العليا ولهذا فانه يبدو من غير المقبول ان تختلف طبيعة الشركة العامة عن المؤسسة العامة (٢٥) .

ثانيا - أما عن مدى سلطة الدولة إزاء الشركات في التوجيه والرقابة والإشراف على أعمالها فهي واضحة ولا شك في توافرها فان من المسلم به أن تأسيس الشركة العامة أصلا يكون بقرار من الوزير المختص بعد موافقة مجلس الوزراء أي أن ميلاد الشركة العامة مرسوم بموافقة الدولة في شخص الوزير المختص .

ثالثا - تباشر الوحدة الاقتصادية نشاطها وفقا للأهداف التي تحددها الدولة ويختص مجلس ادارة المؤسسة العامة بمتابعة الوحدات الاقتصادية في تحقيقها للأهداف المذكورة (م ١٤ ف ١) ويبدو واضحا تدخل الدولة في ادارة الشركة العامة نظرا لان تعيين رئيس مجلس ادارة الشركة يتوقف على صدور قرار

(٢٤) راجع بحث المستشار بدوي حمودة رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة العليا حاليا في تطوير نظرية المؤسسات العامة في ظل النظام الاشتراكي في الجمهورية العربية المتحدة منشور في مجلة مجلس الدولة السنة الحادية عشر ص ٥ وما بعدها .

(٢٥) راجع القانون الاداري لجمهورية مصر العربية المجلد الأول دكتور مهنا طبعة ٧٣/٧٢ صفحة ١٧٦ .

جمهورى يحدد هذا القرار نصف أعضاء مجلس الإدارة أما النصف الآخر المختار بالانتخاب بنظمه القرار الجمهور من حيث الشروط الواجب توافرها فى المرشحين والناخبين واجراءات الترشيح والانتخاب والظن فيها ومدة العضوية (م ٤٨) .

رابعا - يتولى مجلس ادارة المؤسسة العامة التى تتبعها الشركة العامة وظائف الإدارة العليا بالنسبة للشركة وتشمل هذه الوظائف بوجه عام وضع أهداف الانتاج والتصدير والتسويق والاستثمار والعمالة ووضع الخطط العامة التى تكفل تطوير الانتاج وحسن استخدام الموارد المتاحة والتنسيق بين الشركات العامة وتقييم ادائها (م ١٤) .

كما أن مجلس ادارة المؤسسة العامة له سلطة التصديق على قرارات الشركات العامة المتعلقة باللوائح والهيكل التنظيمى للوحدات والميزانية التقديرية وبرامج الاستثمار والعمال وبرامج التمويل والانتاج والتصديق والتسويق (م ١٦) .

وللمؤسسة سلطة تعديل نظام الوحدة برئاسة الوزير المختص من حيث اعادة مدتها أو تغييرها وزيادة رأس المال وتخفيضه والترخيص للوحدة الاقتصادية باستخدام المخصصات فى غير الأغراض المخصصة لها فى ميزانية الوحدة وادماج وحدتين أو أكثر وتحويل أى وحدة الى شركة مساهمة وتعديل رأس مالها (م ١٧) .

كما أن للوزير سلطة تنحية رئيس وأعضاء مجلس ادارة الشركة العامة المعينين والمنتخبين كلهم أو بعضهم مدة لا تتجاوز ستة أشهر (م ٥٢) .

كما يحدد مجلس الوزراء النسبة التى تجنب كل سنة مالية من الأرباح الصافية لتكوين احتياطي قانونى (م ٥٨) .

كما تحدد نسبة وقواعد توزيع واستخدام نصيب العاملين بالشركة فى الأرباح بقرار من رئيس الجمهورية ويحدد بقرار من رئيس الوزراء تخصيص جزء من نصيب العاملين فى الأرباح لتوزيعه على العاملين فى بعض الشركات التى لا تحقق ربحا أو تحقق أرباحا قليلة لأسباب خارجة عن إرادتهم (م ١٩) .

فهذه السلطات تجعل من الشركة العامة أداة من أدوات المؤسسة وبهذا من أجهزتها ما دامت المؤسسة هى جهاز الوزير والشركة هى جهاز المؤسسة وكلها تقوم على هدف إدارى فحسب هو التنفيذ الخطة ومن ثم فإن هذه الأشخاص بلا شك من أشخاص القانون العام تقوم على وظيفة إدارية فهذه السلطات والاختصاصات من الجهات الإدارية على الشركات العامة هى المظهر القانونى الذى يؤكد حرص المشرع على التزام الشركات العامة السياسة العامة للدولة وخضوعها لا إشرافها ورقابتها حتى لا تحيد عن أطوار الخطة الاقتصادية العامة ومن ثم فهذه الشركات العامة لا تكون بأى حال من الأحوال من أشخاص القانون الخاص .

ونود أن نوضح نقطة قد تثير لبسا انه وقد تحدثنا عن رقابة الدولة وإشرافها على الشركات العامة. فإن ذلك لا يعتبر من قبيل الإدارة الحكومية للقطاع العام أى أن تدبر الدولة القطاع العام بالأساليب الحكومية بل هى إدارة بواسطة أجهزتها الداخلية ولها حرية العمل بما يتفق والغرض المخصص لها قراراتها نهائية نافذة فيما عدا المسائل المحددة المتعلقة بالاستثمار والعمالة والتمويل والتصدير والتسويق والميزانية واللوائح التنظيمية نظرا لارتباطها الوثيق بخطة التنمية والسياسة العامة الاقتصادية الأمر الذى نميل معه باطمئنان الى ترجيح رأى القائل باعتبار الشركات العامة من أشخاص القانون العام لمسا لا حفظنا من خضوعها وتبعياتها للجهات الإدارية المختصة .

خاتمة

وخلاصة ما نريد أن نبزوه هو أن الشركة العامة التي تتبع المؤسسة العامة هي في حقيقتها وحيدة اقتصادية تعمل لتحقيق التنمية الاقتصادية في الدولة تحقيقاً للأهداف التي تحددها الدولة وفقها للخطة التي ترسمها الأجهزة المركزية في الدولة وهي على هذا الأساس قاعدة الجهاز الإداري الذي يتولى مباشرة النشاط الاقتصادي في الدولة وتمتص بالشخصية الاعتبارية العامة ولا يمكن تبعاً لذلك أن تعتبر شركات خاصة بحال من الأحوال .

وبالنظر إلى ما تقدم وطالما اعتبرنا الشركة العامة أداة من أدوات المؤسسة وجهاز من أجهزتنا ومادامت المؤسسة جهاز الوزير والشركة هي جهاز المؤسسة وكلها تقوم على غرض إداري واحد هو تنفيذ الخطة الإدارية في المجتمع الاشتراكي فإن مهيئته الأشخاص جميعاً هي أشخاص إدارية تقوم على وظيفة إدارية بعبارة أخرى من أشخاص القانون العام .

ومن ثم فإنه لا تنافر في نظرنا بين القواعد التي تخضع لها المؤسسة العامة والشركة العامة وكل منهما يخضع لنفس هذه القواعد نظراً لأن الدور الذي تؤديه كل منهما واحد والاختلاف ينحصر في درجة كل منهما في السلم الإداري فالمؤسسة درجة أعلاى في المستوى الإشرافي على الشركة العامة كما أن الطبيعة القانونية لكل منهما واحدة حيث يتوافر لكل منهما الشخصية المعنوية والاستقلال المادى والإداري ثم التبعية نحو السلطة العامة ومن ثم فإن الشركة العامة ما هي إلا مؤسسة عامة وهذا ما يدعونا أن نتفق مع الاتجاه القائل بهذا الرأي لدقة النتيجة التي توصل إليها وطالما اتفقنا على أن الشركة العامة في الواقع مؤسسة عامة فإننا نرى أن موظفيها يجب أن يعتبروا من قبيل الموظفين العموميين بل أننا نرى أنه يتعين على المشرع أن يؤكد بنصوص واضحة هذه المسألة قطعاً لكل اجتهاد وإن كنا نرى أن روح التشريع تؤكد اتجاه المشرع إلى اعتبار موظفي الشركة العامة من قبيل الموظفين العموميين لأن حماية المال العام والمكاسب الاقتصادية تعتبر من مسائل أمن الدولة العليا وتتخذ فيها الدولة إجراءات وقائية شديدة تتناسب وخطورة ما يخشى على النظام منها وفي هذا المجال فإن صدور القانون حماية المال العام ٧٢/٤٥ الذي سبقت الإشارة إليه فلم يفرق بين المال العام المملوك للدولة ووحدات الحكم المحلي والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية وغيرها من الأجهزة والهيئات التي وحدها النص وعاقب المشرع من يرتكب فعلاً من أفعال الاعتداء عليها ونص في المادة السادسة منه على عقاب كل موظف عسامة استخدم ما عهد به إليه بحكم وظيفته من وسائل عسامة نفردا كانت أو موارد أو عمالة في غير الأغراض التي خصصت لها بمقتضى الخطة العامة للتنمية الاقتصادية للدولة وبطريقة يترتب عليها إلحاق ضرر بأهداف هذه الخطة .

أن جاء به المشرع في قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ٧١/٦٦ (م ١٣) أنه يختص مجلس الدولة دون غيره لابتداء الرأي مسبقاً فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام عن طريق إدارة الفتوى والتشريع دليل قاطع على اتجاها المشرع نحو التسوية الكاملة بين موظفي الشركة العامة وزملائهم في وحدات الحكومة .

من كل ما تقدم نرى أن الشركات العامة أشخاص إدارية من أشخاص القانون العام وموظفون عموميون وأموالها أموال عامة لها كل الحماية المقررة للأموال العامة هذا ما أردنا إبرازه في بحثنا الموجز لعله قد يفيد المشتغلون بأمور القطاع العام .

الاجراءات الانضباطية التأديبية للعاملين في مصر

للأستاذ محمد اسبراهيم رفعاى المحامى
ورئيس قسم القضايا بشركة النيل العامة لتعبئة شرق الدلتا

- ٣ -

المبحث الأول : ماهية وقف الترقية

سنعرض للنصوص التشريعية التي تحكم حالات وقف الترقية ثم على ضوءها نتعرف على ماهيتها .

١ - النصوص القانونية :

تنص كلا من المادتين ٦٦ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، ١٠ من القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ على أنه « لا يجوز ترقية عامل محال الى المحاكمة التأديبية أو - المحاكمة الجنائية أو موقوف عن العمل فى مدة الاحالة أو الوقف وفى هذه الحالة تحجز للعامل الفئة لمدة سنة فإذا استطلعت المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت عدم ادانته أو وقعت عليه عقوبة الانذار أو الخصم أو الوقف عن العمل لمدة تقل عن خمسة أيام وجب عند ترقبته احتساب أقدميته فى الوظيفة المرقى إليها ويمنح أجرها من التاريخ الذى كانت تحتم فيه لو لم يحل الى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية » .

وتضيف المادة ٦٦ سائلة الذكر « ويعتبر العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الادارية أو الجهاز المركزى للمحاسبات من النيابة الادارية اقامة الدعوى التأديبية »

٢ - تعريف وقف الترقية وطبيعته :

وقف الترقية اجراء وقائى مؤقت من مقتضاء تعليق الترقية نتيجة قيام احدى الحالات المنصوص عليها فى القوانين - والدائرة فى ذلك نظام التأديب وجعلها متوقفة على ما يؤول اليه الأمر فى شأن المسؤولية التأديبية للعامل ، فإذا زال - الوقف عاد حق العامل فى الترقية التى أوقفت خلال فترة الرتبة وتجربته - من التاريخ الذى كانت تتم فيه لو لم يقم سبب التعليق .

وبهذا يفترق « وقف الترقية » عن « تأجيل الترقية » (١) .

فتأجيل الترقية معناه قيام أحد الأسباب القانونية التى منبئ التنازع من أجلها

ترقية العامل فى خلال فترة معينة بحيث اذا زال سبب التأجيل لم يتعلق للعامل حق فى الترقية خلال هذه الفترة ويكون صالحا لأن نصيبه فى الترقية التى تجرى بعد زوال سبب التأجيل دون - الترقيات التى تمت خلال فترة التأجيل ومثال ذلك حالة وضع العامل تحت الاختبار فقيام فترة الاختبار تمنع من ترقية العامل خلال

(١) مجلة ادارة قضايا الحكومة ، العدد الأول ، السنة ١٣ يناير مارس ١٩٩٩ - بحث للاستاذ محمد عجمى عبد الباقى - بعنوان احكام وقف الترقية فى قانون العاملين بالدولة ونظام العاملين بالدولة ونظام العاملين بالقطاع العام ، ج ١٠٦ ، ١٠٧ .

هذه الفترة ولو كانت أقدميته تسمح له بالترقية ولا يكون للعامل بعد قضاء فترة الاختبار على ما يرام الحق في الترقيات التي تمت خلال هذه الفترة ولو كان قد رقي خلالها زملاء له أحدث في الأقدمية منه .

ومثل ذلك حالة الموظف المنقول الذي منع الشارع ترقية كعاعدة عامة خلال سنة من تاريخ النقل (م ١٦ ق ٥٨ لسنة ١٩٧١) فليس للعامل بعد مضي السنة الحق في العودة - بالترقية التي تصيبه بعد هذا التاريخ الى تاريخ ترقية زملائه التي تمت خلال تلك السنة ولو كانوا أحدث منه أقدمية . ومثال حالات التأجيل كذلك توقيع بعض العقوبات التأديبية اذ رتب الشارع على هذه العقوبات عدم جواز النظر في ترقية العامل إلا بعد انقضاء فترات متفاوتة بتفاوت هذه الجزاءات (م ٦٥ ق ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، ٦٠ ق ٦١ لسنة ١٩٧١) .

ومن ثم فإن الترقية التي ينالها العامل بعد فترة التأجيل التي ينص عليها عليها القانون تكون نافذة اعتبارا من تاريخ اجرائها ولا ترتد الى تاريخ يقع خلال هذه الفترة .

ويتضح من استعراض هذه الأمثلة الفسارقي الجوهرى بين وقف الترقية وتأجيلها على أنها يشتركان في منع الترقية خلال الفترة التي يقوم بها بسبب الإيقاف أو التأجيل .

المبحث الثاني : حالات وقف الترقية

هناك أربع حالات قد لا يستقيم معها ترقية الموظف : فالترقية تحمل في طياتها معنى التكريم ، والثقة في الموظف المرقى . ولا يتفق مع هذا المعنى إحالة الموظف الى التحقيق أو المحاكمة الجنائية أو التأديبية أو وقفه عن العمل لأن هذه الحالات الأربعة تلقى بظلال من الريبة والشك على سمعة الموظف ومقدرته ، ولهذا يكون من المناسب اتخاذ اجراء احتياطي يحجب الموظف من الترقية مؤقتا حتى تتكشف الحقيقة .

وسنتناول أثر كل حالة من الحالات الأربعة على الترقية في مطالب أربعة :

المطلب الأول : أثر الإحالة الى التحقيق على الترقية

لم ينص على هذا الوضع في كافة التشريعات المتعلقة بالعاملين بالدولة ، وبينما أشارت اليه اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ أغفله القانون الجديد ٦١ لسنة ١٩٧١ ، ولذلك نعرض للحالتين :

١ - أثر التحقيق على ترقية العاملين بالدولة :

باستقراء نصوص تشريعات التوظيف المختلفة (ق ٢١٠ لسنة ٥١ ، ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، ٥٨ لسنة ١٩٧١) لا نجد أى إشارة لهذا الأثر . غير أن بعض أحكام محكمة القضاء الإداري قد رتبت على الإحالة الى التحقيق وقف ترقية الموظف استنادا الى ما ذهبت اليه من أن المقصود بالإحالة الى المحاكمة التأديبية - الواردة في المادة رقم ١٠٦ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والمقابلة للمادتين ١٤ من قانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ و ٦٦ من قانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ - هو د كل الاجراءات التي يتطلبها هذا الأمر وعلى وجه التخصيص التحقيق فيما هو متسبب الى الموظف (٢) .

وشايح هذا الاتجاه عدد قليل من الفقهاء (٣) واستنادا على حكم صادر من المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦ ق بجلسته ١٩٦٠/٥/٢١ الذي أكدت فيه الصلة الوثيقة بين التحقيق والمحاكمة ، الا أن هذا الاتجاه قد انتقد لما فيه من توسع في تفسير النص المذكور وهو نص استثنائي خرج به الشارع على القواعد العامة « فلا يجوز التوسع فيه بل يجب تفسيره في أضيق الحدود (٤) » .

ويبدو أن المحكمة الادارية العليا لا تعتنق هذا الاتجاه كذلك (٥) .

وجملة القول أن إحالة الموظف الى التحقيق لا يترتب عليها وقف ترقية العامل ويرى الأستاذ محمد عبد الباقي (٦) « أن هذا الحكم متنقد فلا يستقيم أن تدرك العامل الترقية مع قيام الاتهام بارتكابه مخالفة تأديبية محيطا به ، مواجهها به ، محققا معه فيه ، وقد يسفر عن ذنب اداري خطير لا يستقيم معه الحكم مسبقا بصلاحيته لشغل وظيفة أعلى وترقيته الى درجة مالية أعلى » ثم أن الجزء الذي قد ينتهي اليه التحقيق وإن رتب عليه القانون تأخير الترقية فترة معينة تتسبب من تاريخ صدور قرار الجزء لا يكون له والحالة هذه أي أثر ، إذ تنقضي عادة بين الترقية التي حصل عليها وشيكاً أثناء التحقيق معه وبين استحالة للترقية التالية فترة تستغرق اضعاف الأصل الذي قضى القانون بتأخير الترقية المنتظرة له ويكون هذا الحكم الذي رتبته القانون بشأن تأخير الترقية عديم الأثر » .

ويستطرد هذا الفقيه قائلا :

« ونرى من ذلك أن الحكم الأمثل هو علم المبادرة الى ترقية العامل الذي يجرى التحقيق معه والتريث في اجراء الترقية انتظارا لما يسفر عنه التحقيق معه » .

ويتسق هذا الحكم مع طبيعة الترقية وأن اجراءها متروك لتقدير جهة الادارة حسبما تراه متفقا مع صالح العمل كما تتمتع جهة الادارة بهذه السلطة التقديرية بالنسبة لوقف اجراء الترقية وفقا للمصلحة العامة .

والشارع بالخيار يبين أن يجعل وقف الترقية أثرا مباشرا للإحالة الى التحقيق أو يجعل للسلطة التي تملك الإحالة الى التحقيق سلطة وقف الترقية ، كما إجاز لهذا وقف العامل وذلك في ضوء ما تقدره من خطورة التهمة ودلائل الاتهام وجسامة الجزء المحتمل . وترتبا على ذلك يكون للوزير أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة استنادا الى السلطة المخولة لهم في الإحالة الى التحقيق « ووقف العاملين وقف ترقيةهم سواء عند اصدار الإحالة أو أثناء التحقيق » . ونفضل الأخذ بالحل الثاني . والضوابط التي نرى تقيده هذا الحكم بها وضبط أثره تكفل الموازنة بين مصلحة العامل والعمل مما ، فلا يترتب على هذا الحكم - وهو وقف الترقية - الا على الإحالة الى التحقيق التي يمسك زمامها الوزير أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة بالنسبة

(٣) نظام العاملين وفقا لاحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ (قضاء وفتوى) شافوق اسام

ص ٢٥٧

(٤) التاديب في الوظيفة العمومية . د . عبد الفتاح حسن ، الرجوع السابق ، هامش

ص ١٦٧ .

(٥) م . الادارية العليا في الطعن ٢٤٣١ لسنة ٨ ق في ١٩٦٥/١/٩ مجموعة إلبادي ، القانونية

التي قررتها المحكمة الادارية العليا في عشر سنوات . سمير أبو شسكي ص ٥٩٤ .

(٦) مجلة ادارة قضائية الحكومة ، للرجع السابق ، ص ١٩٣ ، ١١٤ .

للجهاز الإداري للدولة حاليا الوزير والمحافظ ورئيس مجلس إدارة الهيئة العامة
أما التحقيقات التي تبشرها النيابة الإدارية بغیر طلب من هؤلاء فترى أنه لا يترتب
عليها وقف الترقية إلا إذا طلبت ذلك النيابة الإدارية على ضوء ما تراه من خطورة
التهم وأثرها على العمل ومدى ما يحيط بالعمل من أدلة الاتهام . إذ ما دام الشارع
يعطي النيابة الإدارية حق طلب وقف العامل بما يترتب عليه من وقف ترقينه بل
ويعطيها حق طلب فصله بغیر الطريق التأديبي فإنه يجب أن يعترف لهما من باب
أولى بحق طلب وقف الترقية وفقا لظروف الاتهام .

ولعل جعل وقف الترقية كآثر من آثار التحقيق مع العامل من حق السلطة
التي تملك حق الإحالة على ضوء ما تراه من ظروف الاتهام أولى من وقفها كآثر للوقف
لأن الوقف - وفقا لتنظيم الشارع له في قانون العاملين يرتبط بمصلحة التحقيق .

ولا تكاد تفهم علة وقف الترقية كآثر لوقف العمل إلا في ضوء قيام الاتهام
وجريان التحقيق ومن ثم فإن التحقيق نفسه يفض النظر عما قد يصحبه من وقف
عن العمل يجب أن يكون ذا أثر على الترقية التي قد يرشح لها العامل أثناء جريان
التحقيق معه في ضوء ما تقرره السلطة المختصة بالإحالة إلى التحقيق .

٢ - أثر التحقيق على العاملين بالقطاع العام :

قدما أن نص المادة ١٠ من القانون - الحالي ٦١ لسنة ١٩٧١ لا يختلف كثيرا
عن نص المادة ٦٦ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ - وما سبقها من نصوص تشريعية
خاصة بالعاملين في الدولة . ولذلك يكفي الإحالة في صدها إلى ما سبق تفصيله ،
ونكتفي هنا بدراسة الوضع في ظل اللائحة الملغاة ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ التي كانت
تنص مادتها الحادية عشر على أنه « لا يجوز النظر في ترقية العامل إلى وظيفة أعلى
إذا كان محالاً إلى النيابة العامة أو النيابة الإدارية لتتصل من ذلك تحديد مدى
التعديل الذي أدخله المشرع في هذا المجال .

وغنى عن البيان أن عبارة الإحالة إلى النيابة العامة أو الإدارية تعني الإحالة إلى
التحقيق الجنائي أو الإداري إذ أن كلا من النيابة سلطة من سلطات التحقيق .

أما إذا كانتا نبشران الاتهام والإدعاء أمام المحاكم فإننا نكون أمام عامل محال
إلى محكمة تأديبية أو جنائية .

ويستفاد من نص المادة ١١ سالفة الذكر أن المشرع سمى بين أثر التحقيق
والمحاكمة من حيث وقف الترقية وكل ما يطلبه الشارع لترتيب هذا الأثر - وهو
وقف الترقية - أن تتم الإحالة بقرار من الجهة الرئاسية وذلك تحوطاً من أن يكون
العمال لبعضهم في شكل بلاغات صورية - لزملائهم المرشحين للترقية . وهذا
النص منتقد لأن يقيد هذا الحكم بأن تكون النيابة الإدارية دون الجهة الإدارية نفسها
هي التي تبشر التحقيق أمر محل نظر . إذ أن الإحالة للتحقيق إلى النيابة الإدارية
ليس مرهونا في كل الأوقات والظروف بجسامة المخالفة أو أهميتها أو أثرها بل
بالظروف التي تحيط بالمخالفة والمتهمين فيها . فقد يرى رئيس مجلس الإدارة هذه
الإحالة ضمنا للحيدة أو لأن التحقيق يتطلب سماع أقوال أشخاص لا ولاية للشركة
عليهم إلى غير ذلك من الظروف التي لا ترتبط بطبيعة المخالفة بل بأمور عارضة
ترتبط بها أو - بظروف طارئة تحيط بها . ويكون ترتيب هذا الأثر الخطير - وهو
وقف الترقية - على الإحالة إلى التحقيق ، لمجرد أن النيابة الإدارية هي التي ستدول
مباشرة أم لا يخضع لمعيار منضبط عادل ويتوقف على ملاسبات عرضية . وعلى

هذا فإن التفرقة في الأثرين التحقيق الذي تجريه الإدارة نفسها والتحقيق الذي تجريه النيابة الإدارية يغدو أمراً غير مفهوم طالما أنه لا يرتبط بطبيعة المخالفة التي يجرى التحقيق فيها وبخاصة أن اختصاص النيابة الإدارية في إجراء التحقيق شامل لكل ما يحال إليها أيا كانت أهمية المخالفة أو خطورتها . وعلى - هذا فإنه يتعين أن يكون الحكم واحداً والأثر واحداً في الحالتين أي سواء باشرت التحقيق جهة الإدارة نفسها أو باشرته النيابة الإدارية فتتفقد الترقية خلال التحقيق أيا كانت الجهة التي تجريه (٧) .

هذا ما كان عليه الوضع قبل ١٩٧١ في القطاع العام إلا أنه بصدر القانون الجديد ٦١ لسنة ١٩٧١ أغفل الإشارة إلى الإحالة إلى التحقيق في أي صورة من صورته ، ومعنى ذلك أن هذه الحالة لا يترتب عليها وقف الترقية ، ويرى البعض أن هذا التعديل يحقق الضمان للعامل فقد لا يكون الاتهام جدياً وقد تحفظ النيابة التحقيق وقد يصيب العامل ضرراً بليغاً فإن لم يكن مادياً لأن حقه مسعود كاملاً فعلى الأقل يكون الضرر أدبياً ويتمثل في إساءة إلى سمعة العامل بين أقرانه (٨) .

المطلب الثاني : أثر الوقف عن العمل على الترقية

قدما إن المحكمة العليا قد عرفت الوقف عن العمل بأنه هو إسقاط ولاية الوظيفة إسقاطاً مؤقتاً فلا يتولى خلاله سلطة ولا يباشر لوظيفته عملاً فليس من شأن - الوقف فسخ رابطة التوظيف بل تظل هذه قائمة ، إلا أن قيام الموظف بأعباء الوظيفة يتوقف أي ينقطع انقطاعاً مؤقتاً (٩) . فالوقف الاحتياطي هو إجراء يصدر به قرار من السلطة المختصة بقصد تنمية العامل بصفة مؤقتة عن أعمال وظيفته أما لصالح التحقيق أو الوظيفة وحرصاً على كرامته وصيانة لها من العيب والاخلال بها . وأما الوقف بقوة القانون فلا يقع إلا إذا حبس العامل احتياطياً أو تنفيذاً لحكم قضائي ، ويتم بمجرد تحقيق هذا السبب بدون حاجة إلى صدور قرار إداري به (١٠) .

ومما لا يشق مع زوال الولدية عن العمل زوالاً مؤقتاً ، وما يتعارض مع المحكمة من الوقف أن تدرك الموظف الموقوف ترقية خلال مدة وقفه عن العمل بسبب اتهامه والتحقيق معه في التهم المسندة إليه والتي دعت إلى الاحتياط والتقصون للعمل المؤكول إليه أو لسلامة التحقيق الذي يجري معه وذلك يكف به عن العمل (١١) .

والجدير بالذكر أنه بينما قضت المادة ٧٠ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بعدم جواز ترقية العامل الموقوف عن العمل في مدة الوقف ويسرى هذا الحكم سواء كان الوقف احتياطياً أم بقوة القانون ، فإن اللائحة ٢٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ جاءت خلو من هذا الوضع ، بينما اكتفى الشارع بإيراد نص المادة ١١ سبيلاً للذكر التي تمنع ترقية العامل المحال إلى النيابة الإدارية أو العامة ، وقد دقيل

(٧) مجلة إدارة قفسايا الحكومة ، المرجع السابق ص ١١٧ .

(٨) القانون الجديد للعاملين بالقطاع العام - على نادوس ، المرجع السابق ص ٩٩ .

(٩) م - الإدارية العليا - طعن ٢٩٩ لسنة ٤ ق في ١٠/٦/١٩٦٢ مجموعة المبادئ المسندة

السابعة ص ١٠٣١ ، م القضاء الإداري في ١٢/٤/١٩٥٩ مجموعة السنة الخامسة ص ٢٠٩ .

(١٠) م - القضاء الإداري في ١٣/٧/١٩٥٩ مجموعة السنة التاسعة ص ٢٦٦ .

(١١) م - الإدارية العليا في الطعن ٢٩٩ لسنة ٤ ق بطلية ١٠/٦/١٩٦٢ مجموعة المبادئ

آنذاك ان الوقف الاحتياطي يجري في تلك تحقيق ، ومتى كان التحقيق بذاته موقفا للترقية فانه لا حاجة للنص على وقفها مدة وقف العامل عن العمل .

غير أن هذا التبرير على وجهه لا يبرر هذا الأغفال ذلك أن التحقيق الذي يؤثر على الترقية هو ذلك الذي تجربة النيابة بناء على حالة السلطة الرئاسية ، وهذا الشرطان لا يتوافران دائما فضلا عما رأيناه من خلاف حول تفسير المادة ١١ من تلك اللائحة .

ونتيجة لانقضاءات الفقه لهذا الإغفال فقد عد المشرع الى النص على حالة الوقف عن العمل وبذلك سوى في الحكم ، في هذا الشأن ، بين العاملين بالدولة والقطاع العام .

ويتضح ذلك من تطابق نص المادتين ٦٦ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، ١٠ من القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ حيث تقول كل منهما « لا تجوز ترقية عامل ٠٠٠ أو موقوف عن العمل في مدة ٠٠٠ الوقف ٠٠٠ » .

ويترتب على وقف العامل ، وفقا للاحكام التي تنمها المشرع في المادتين المذكورتين - عدم جواز ترقيته خلال مدة الوقف ، فالمشروع لم يترك العامل الموقوف بدون ترقية لانجل غير محدود ولم يفوت عليه دوره في الترقية ولكنه حقق له ضمانات هامة هي أن تحجز له الدرجة ، ان كان له أصل حق في الترقية إليها ، على ألا تزيد مسدة حيز الدرجة على مسنة ، فاذا ثبت بعد ذلك عدم ادائه وجب عند ترقيته حساب أقدميته فيها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يكن موقفا ويتقاضى الفروق المستحقة له عن هذه الترقية اعتبارا من التاريخ الذي تمت فيه الترقية حكما (١٢) ومعنى ذلك انه اذا انتهى الوقف بعودة العامل الى عمله على هذا الأساس يعود اليه تلقائيا حقه في الترقية بحيث لا يجوز تخطيه في أول حركة ترقية تصدر أثر عودته للعمل .

ونظرا لنقص التشريع فقد ثار تساؤلان اختلف الشراح في الإجابة عليهما : الأول هو ان حالة الوقف عن العمل قد تنتهي قبل انتهاء البت في المسؤولية التأديبية للموظف فهل يجوز ترقيته خلال الفترة بين انتهاء الوقف وعودة العامل لعمله والتصرف النهائي في أمر المخالفات التي استدعت اجراءه ؟ وبعبارة أخرى ماهو الوقت الذي تنتهي عنده حالة الحظر المؤقت من الترقية ويستقر فيه مركز العامل نهائيا بالنسبة لهذه الترقية ؟

ويتنازع الإجابة على هذا التساؤل رأيان ، أولهما يستند الى الطبيعة المؤقتة لذلك الحرمان من الترقية خلال فترة الوقف ، ويقول بأن هذا الحرمان يدور مع الوقف وجودا وعدما (١٣) وثانيهما يستند الى المجلة من تقرير هذا الحرمان الحرمان خلال مدة الوقف ، ويقول بأن هذا الحرمان لا ينتهي الا بعد البت نهائيا فيما هو منسوب الى الموظف من اتهام كان السبب في وقفه تأسيسا على أنه لا يجوز ترقية هذا العامل وهو محوط بالريب والشكوك التي قد تمس أمانته أو تشجب نزاهته أو تنلم صلاحيته للعمل الموكول اليه ، كل أولئك بمستوجب الترتيب في النظر في ترقية مثل هذا العامل .

(١٣) شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة د . السيد محمد إبراهيم ، المرجع السابق ص ٢٨٩ .

(١٤) مجلة إدارة قضايا الحكومة ، المرجع السابق ، ص ١٢٤ .

ونحن نرجح الرأي الأول لأنه يتفق مع ظاهر النص وروح المشرع ، ويحقق الضمان للعامل ويقطع على جهة الإدارة طريق التعسف معه ، إذ القول بالرأي الثاني يمكنها ، في حالة عودة العامل للعمل بحكم المحكمة التأديبية مثلا ، من إطالة التحقيق والتراخي في البت في المسؤولية التأديبية .

وعلى كل حال فإن المشرع يمكنه أن يعدل النص بما يحقق التوازن بين عنصر الضمان - والفاعلية .

والسؤال الثاني يدور حول حالة العامل الذي ينتهي وقفه بحفظ التحقيق معه . والرأي الراجح أن هذا العامل يعمل مثل من قضى ببراءته وسواء أكان الحفظ لعدم قيام المخالفة أو لعدم ثبوتها ضده أو لعدم كفاية الأدلة . وجديرا بالملاحظة انه اذا رقى العامل الموقوف خطأ بالمخالفة للسادة المذكورة فإن قرار - توقيته يكون معيبا ، لكنه لا يعتبر منعذما ، وذلك لتحسن الترقية بفوات ميعاد الستين يوما (١٧) .

المطلب الثالث : اثر المحاكمة التأديبية على الترقية

الإحالة الى المحاكمة التأديبية وجه من وجوه التصرف في التحقيق الذي - يجري مع العامل فقد ينتهي الأمر الى عدم صحة الاتهام أو عدم أهميته وحفظ التحقيق ، وقد ينتهي التحقيق الى ثبوت الاتهام ، وفي هذه الحالة أما ان يوقع جزاء على العامل بمعرفة جهة الإدارة أو أن يحال العامل الى المحاكمة التأديبية .

وقد أجمعت تشريعات العاملين بالدولة والقطاع العام على وقف ترقية العامل خلال المدة من تاريخ إحالته الى المحاكمة التأديبية الى صدور الحكم التأديبي .

ولكن متى يعتبر العامل محالا الى المحاكمة التأديبية ؟

إن تحديد هذا التاريخ بالغ الأهمية نظرا لما يترتب عليه من جعل العامل غير صالح للترقية . ويمكن أن نجد ثلاثة اتجاهات في هذا الصدد ، الأول يود التاريخ الى بدء التحقيق مع العامل والثاني لا يحسب التاريخ الا بايداع قرار الإحالة وأوراق التحقيق سكرتارية المحكمة التأديبية والثالث يجعل التساير في التاريخ الذي تعبر فيه الجهة التي لها سلطة الإحالة الى المحاكمة عن إرادتها في ذلك هو المقصود .

وهذا يتطلب أن نعرض لهذه الاتجاهات الثلاثة :

١ - تاريخ بدء التحقيق :

قالت به محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها التي سبق الإشارة إليها والتي ذهبت فيه الى أن المصمود بالإحالة الى المحاكمة التأديبية جميع الاجراءات - التي تتطلبها المحاكمة بما فيها التحقيق فيما هو منسوب الى العامل (١٨) وبهذا الرأي أغلقت المادة ١١ من اللائحة ٣١٠٩ لسنة ١٩٦٦ وقد رأينا أن هذا المسلك كان منقذاً - ومجافا لنص المسادة ٧٠ المشار إليها ولروحها أما بالنسبة للعادة ١١ فلا اجتهد مع صراحة النص .

(١٥) م . م القضاء الإداري في ١٩٥٨/١٢/٣ مجموعة السنة الثالثة عشر ص ١٥١ .

(١٦) م . م القضاء الإداري في ١٩٥٨/١٢/٣١ مجموعة السنة ١٢ ص ١٥٩ .

٢ - تاريخ ايداع قرار الاحالة وأوراق التحقيق سكرتارية المحكمة :

قالت به المحكمة الادارية العليا في حكم لها (١٩) جاء به « ان الاحالة الى المحاكمة هي اجراء قانوني يتم بصدر - قرار الاحالة من الجهة التي ناط بها القانون هذا الاجراء - وهي في المحاكمة التأديبية للنياية الادارية التي تصدر قرار الاحالة منذ صدور القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ في ١١ - أغسطس ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية - والنيابة الادارية سواء اكانت قد أقامت الدعوى مختارة أو أقامتها ملزمة بناء على طلب الجهة الادارية أو الجهاز المركزي للمحاسبات فهي وحدها التي تقيم الدعوى وتنوّل الادعاء وهي وحدها التي تحمل امانة الدعوى التأديبية أمام المحكمة » وبعد أن استعرضت المحكمة الادارية العليا المادة رقم ٤ والمادة ٢٢ من القانون المذكور عرضت للمادة ٢٣ منه التي تقضي بأن « ترفع الدعوى التأديبية من النيابة الادارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الاحالة الى سكرتارية المحكمة المختصة » . وخلصت المحكمة الادارية لعليا الى أن « النيابة الادارية بأمر صريح من الشارع هي التي تصدر قرار الاحالة ويتضمن هذا القرار اتهامات محددة تنسبها النيابة الى موظف - أو عامل معين بذاته وتطلب من المحكمة مؤاخذته عنها وتعتبر الدعوى التأديبية مرفوعة بإيداع قرار الاحالة وأوراق التحقيق سكرتارية المحكمة - ومتى تم الايداع تعلق اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واقتضى ذلك أن ترتب آثار الاحالة الى المحاكمة التأديبية ومنها عدم جواز الترقية (م ١٠٦ ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، م ٧٠ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤) أما كان الموظف أو العامل يدور في تلك التحقيق ولم يخرج من مرحلته » .

وهذا الرأي يدور ، كان منتقدا استنادا الى مؤدى نص المواد ١٢ ، ١٣ ، ١٤ - من القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ نفسه والذي يفيد بطريقة قاطعة أن جهة الادارة تملك احالة العامل الى المحاكمة التأديبية ولو لم تكن النيابة هي التي أجرت التحقيق معه وحتى ولو كانت قد أجرتة معه ورأت حفظه أو توقيع جزاء يسير عليه ، وفي الحالتين تلزم النيابة الادارية بمباشرة الدعوى التأديبية أمام المحكمة التأديبية المختصة ، ويمكن أن نستنتج من النصوص الثلاثة السابقة أن هنالك ثلاثة أحوال يعد فيها الموظف محالا الى المحاكمة التأديبية .

(أ) اذا طلبت جهة الادارة من النيابة الادارية إحالته الى المحاكمة التأديبية .
(ب) اذا طلب ديوان المحاسبات احالة العامل الى المحاكمة بالنسبة للمخالفات المالية ؛

(ج) اذا رأت النيابة الادارية من تلقاء نفسها أن ما أسفر عنه التحقيق الذي أجرته يستوجب إحالته الى المحاكمة .

ومن هنا كان رأى بعض الشراخ (٢٠) بأن العامل يعد محالا الى المحاكمة التأديبية من التاريخ الذي تعبر فيه الجهة صاحبة الشأن عن ارادتها الملزمة فى إحالته الى المحاكمة حيث أن دور النيابة الادارية بعد ذلك لا يعمل أن يكون اتخاذ

(١٧) . الادارية العليا في الطعن رقم ١٤٣١ لسنة ٨ ق ببطلة ١٩٦٥/١/٩ مجموعة

(مباداة سمير أبو شادي) ص ٥٩٢ - ٥٩٤ .

(١٨) مجلة إدارة قضايا الحكومة ، الرجوع السابق ، ص ١٣٢ ، والتاديب فى الوظيفة العامة

د . به التاج حسن ص ٢٢٩ .

اجراءات تنفيذية بايداع القرار والأوراق تنفيذًا لتعبير ملزم صدر من جهة مختصة باصداره في احالة هذا العامل الى المحاكمة . ومن ثم يتعين الوقوف عند هذا التعبير لترتيب الآثار القانونية لاحالة الى المحاكمة التأديبية .

٣ - تاريخ طلب الجهة المختصة الاحالة :

ازاء الانتقادات السابقة تدخلت اللجنة العليا لتفسير قانون العاملين بالدولة وأصدرت التفسير التشريعي رقم ٢ لسنة ١٩٦٦ والذي نصت المادة الرابعة منه على أنه « اذا طلبت الجهة الادارية او رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الادارية مباشرة الدعوى التأديبية ، فان العامل يعتبر محالا الى المحاكمة التأديبية من تاريخ صدور قرار الجهة الادارية او رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات باقامة الدعوى التأديبية » .

وقد قنن المشرع هذا الحكم في القانون الجديد ٥٨ لسنة ١٩٧١ اذ اضاف فقرة جديدة جاء بها « ويعتبر العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الادارية او الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الادارية اقامة الدعوى التأديبية » (٦٦م) وبذلك تترتب آثار الاحالة ومن بينها وقف ترقية العامل اعتبارا من التاريخ الذي يصدر فيه قرار الاحالة من الجهة التي تملك سلطة اصداره سواء كانت هي الجهة الادارية أم الجهاز المركزي للمحاسبات أو النيابة الادارية ذاتها .

والجدير بالملاحظة أن المادة ١٠ من قانون العاملين بالقطاع العام الجديد ٦١ لسنة ١٩٧١ قد جاءت خلوا من هذه الفقرة ، ومع ذلك فان هذا الحكم يسرى بالنسبة للعاملين بالقطاع العام حيث أن كلا من القانونين ٥٨ ، ٦١ لسنة ١٩٧١ يرتبان أثرًا واحدًا لاحالة الى المحاكمة التأديبية بالنسبة للترقية ولا يتصور أن يكون لمعنى الاحالة في كل منهما مدلول مختلف عن الآخر .

واعمالا لأحكام النصوص المتقدمة فانه بمجرد احالة العامل الى المحاكمة التأديبية يصبح العامل غير صالح للترقية ويظل كذلك حتى ينتجلى أمره بتبرئته من الاتهام المنسوب اليه ومن ثم فان القرار الصادر بعدم الاختصاص بنظر الاتهام الموجه الى الموظف ، انما هو قضاء في مسألة فرعية متعلقة بالاختصاص ، ولا اثر له من حيث البت في ذات التهم بالادانة أو عديمها (١٩) ذلك أن الترقية الموقوفة تظل معلقة على شرط أو تثبت عدم ادانة العامل المحال للمحاكمة التأديبية فاذا ما صدر حكم بالادانة تخلف الشرط وينسحب اثر ذلك على قرار الترقية فيصبح كأن لم يكن (٢٠) .

فاذا استطلعت المحاكمة لأكثر من سنة وثبت عدم ادانته وجب ترقية العامل بأثر رجعي اعتبارا من التاريخ الذي كان سيرقى فيه لو لم يحل الى المحاكمة التأديبية مع تقاضيه كافة الفروق اعتبارا من تاريخ الترقية الحكيمة كأثر لها .

(١٩) م . • الادارية واعليها في المكون ١٥٤٦ لسنة ٢ في بجلسته ١٩٥٨/٥/١٠ ، ١١٠ لسنة ٥ في بجلسته ١٩٦٠/٤/٩ . ٩٤٠ لسنة ٧ ق بجلسته ١٩٦٤/٦/٧ بمجموعة البادئ . • سفير ابو شامى ص ٥٩٤ في ١٩٦٥/٦/٦ مجموعة السنة العاشرة ص ١٥٧٩ في ١٩٦٨/٥/١٩ مجموعة السنة ١٣ ص ١٥٨ .

(٢٠) م . • الادارية اعليها في ١٩٦٢/١١/١٧ مجموعة السنة الثامنة المجلد الاول ص ٧٢ في ١٩٦٣/٦/٢٩ مجموعة السنة الثامنة المجلد الثالث ص ١٤٤٣ فتوى الجمعية العمومية للنقابة الاستشارى للنقوى والتشريع رقم ٧٢١ بجلسته ٦٣/٦/٥ مجموعة البادئ ، القانونية النقضان ١٦ و ٧٤٤ .

وهو ما سنعود اليه في المبحث الثالث من هذا الفصل ، على أن يراعى أن حساب مدة السنة التي يحجز خلالها الدرجة يبدأ من تاريخ استحقاق العامل للترقية ، وليس من تاريخ بدء احالته للمحاكمة ، لانه من التاريخ الاول وحده يكون له الحق في الترقية لو لم يحل الى المحاكمة (٢١) .

المطلب الرابع : اثر المحاكمة الجنائية على الترقية

نظرا لان نص المادة ١٠٦ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ اقتصر على الاحالة الى المحاكمة التأديبية فقد اثير وقتها تساؤل حول الاثر المترتب على احواله الموظف الى المحاكمة الجنائية ولم يتردد مجلس الدولة في المساواة بين الاحالتين من حيث اثرهما على الترقية بوجهها . عافتت شعبه الشؤون الداخلية والسياسة بالجلس بان الذي يترتب على الاحالة الى المحاكمة التأديبية يترتب من باب اولي على الاحالة الى المحاكمة الجنائية عن جنايه او جريمة مخله بالشرف (٢٢) كما اصدرت المحكمة الادارية العليا حكما بينت فيه ان حكم المادة ١٠٦ المشار اليها يقع سواء اكانت المحاكمة تأديبية أم جنائية ، ما دامت الجهة الادارية هي التي طلبت الى النيابة العامة السير في هذه المحاكمة الجنائية واكتفت بذلك عن السير في المحاكمة التأديبية ، اذ يقسوم هذا الطلب عندئذ مقام الاحالة الى المحاكمة التأديبية في خصوص تطبيق المادة المذكورة ، لان هذه المادة وان تحدثت عن المحاكمة التأديبية الا أنها لم تتحدث عنها على سبيل الحصر ، وانما على سبيل الاغلب بحكم السياق واجراء حكم القياس المذكور أمر تقتضيه طابع الاشياء وتساعد الاوضاع واستقامة الامور الادارية حتي تسير على سنن موحدة عادلة في الاحوال المتماثلة ، والا كان من ارتكب ذنبا اداريا تخالطه شبهة الجريمة احسن حالا ممن ارتكب الذنب الاداري ذاته الذي لم تخالطه هذه الشبهة ، وانتهت المحاكمة الى أن ارجاء ترقية الموظف انتظارا لنتيجة محاكمته يقع سواء اكانت محاكمة تأديبية أم جنائية (٢٣) وأخذت الجمعية العمومية للقسم الاستشماري بهذا النظر (٢٤) .

ثم جاء المشرع في القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وقنن ما استقر عليه رأى مجلس الدولة من المساواة بين الاحالة الى المحاكمة التأديبية والجنائية (م ٧٠) وبطبيعة الحال فان نص المادة ٦٦ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ قد أبغى على هذه المساواة وتثير الاحالة الى المحاكمة الجنائية تساؤلين :

الاول : متى يعتبر العامل محالا الى المحاكمة الجنائية ؟ وتجب المحكمة الادارية على هذا السؤال بان الاحالة الى المحاكمة الجنائية تتم بصدر أمر الاحالة من قاضي التحقيق أو مستشار الاحالة أو بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة من قبل النيابة العامة أو المدعي بالحق المدني (٢٥) .

(٢١) فتوى رقم ١٦ في ١٩/٢/١٩٥٥ مجموعة البائد ، ص ٨ ونصف ٩ من ١٩٥٤ .

(٢٢) فتوى رقم ١٦ في ١٩/٢/١٩٥٥ مجموعة البائد ، السنة الثالثة والنصف الاول من السنة

التاسعة من ١٩٥٤

(٢٣) م . الادارية العليا في ١٩/٦/١٩٥٦ مجموعة احكام الكسة الاولى العدد الثالث ص ٨٢٦ .

(٢٤) فتوى رقم ٦٠ في ١٠/٦/١٩٥٧ مجموعة البائد ، التي تضمنتها القسم الاستشاري للفتوى

والتشريع السنة ١٢ ص ٣٦ - ٢٧ .

(٢٥) م . الادارية العليا في الطعن ٤٣١ السنة ٨ ق ١٩/٦٠ المجموعة السنة ٤٧ ، الاصدار

٦ ، ٧ ، ٨ ، ص ٥٨٦ ، ٥٨٧ .

الثاني : هل مطلق المحاكمة الجنائية يترتب عليها باستمرار عدم الصلاحية للترقية ؟

لا يمكن التسليم بذلك (٢٦) لأن من الجرائم مالا أثر له قبل الموظف حتى ولو أدين فيه كالمخالفات والجرائم ثم غير ذات الأثر على وضعه الوظيفي ، فمن غير المعقول أن يترتب المشرع على مجرد المحاكمة فيها آثار أخطر من الحكم بالإدانة فيها ، ولذلك يتعين الربط بين المحاكمة الجنائية التي ورد النص عليها في هذا الموضوع وبين التاديب ولهذا يجب أن يكون العامل قد أحيل الى المحاكمة الجنائية في جريمة أو جريمة مخلة بالشرف ، وهو ما افنت به ادارة الفتوى والتشريع للجهاز المركزي للتنظيم والادارة والمحاسبات رقم ١٢٩٣ لسنة ١٩٦٦ .

وغنى عن البيان أن وقف ترقية العامل المحال الى المحاكمة هو قرار معلق على شرط فاسخ - كما سبق القول - لا يتحقق الا في حالتين حددهما النص آنف الذكر صراحة على سبيل الحصر وهما عدم ثبوت ادانة العامل (أى برأته) أو توقيع العقوبات المنصوص عليها في هذا النص ، ولذلك قضى بأن هذا الشرط الفاسخ لا يتحقق بوفاة العامل أثناء محاكمته رغم أنه يؤدي الى انقضاء الدعوى الجنائية او التأديبية (٢٧) .

(٢٦) قضاء التاديب د . سليمان أنطاسوى ، المرجع السابق ص ٣٨٠ ، ٣٨١ .
(٢٧) فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى رقم ٢١٥ بجلسة ١٩٦٦/٢/١٦ مجموعة المسائل

اختصاص القضاء بالتفسير

للأستاذ حلمي عبد السلام منصور المحامى

٢

(القسم الثانى)

« اختصاص القضاء فى تفسير القانون »

تمهيد :

مهما احكم القانون صفته وبلغت بالدقة صياغته وعولج الكثير من القصور فى التشريع وسدت الثغرات افرز التطبيق العملى لهذه النصوص عند قيام القضاء بمهمته فى فض النزاع وما يتعرض له من تفسير للقانون مستلها استنطاق صوابه وحقيقة تاويله الا ان الخطأ فى التأويل قائم والخلاف فى التفسير وارد سيما باختلاف احكام المحاكم وتعددتها وتفاوت مراتب القضاء فى فهم القانون على قدر تفوتهم فى العلم والخبرة .

ومن ثم فان كافة جهات القضاء تقوم أثناء التصدى للنزاع المعروض امامها تفسر القانون وفقا لما تعتقد انه صواب أو قريبا من الصواب .

ومن هنا يقتضى حسن سير العدالة ايجاد محكمة عليا تشرف على تفسير القانون وتطبيقه وتعمل على توحيد احكام القضاء .

وتطور المشرع المصرى فى هذا الصدد تطورا كبيرا بادئا باسناد هذه المهمة لمحكمة النقض منذ عام ١٩٣١ ثم باسناد المحكمة الادارية العليا لتتولى ذات المهمة فى منازعات القضاء الادارى .

الا ان هاتين المحكمتين لا تتعرضا للتفسير القانون الا بمناسبة طعن يطرح على اى منهما .

ولذلك ما لبث المشرع بعدئذ استشعارا منه للحاجة الماسة الى وحدة التطبيق القضائى للقانون بين جنبات القضاء العادى والادارى وقضاء التحكيم ان انشا فى عام ١٩٦٩ محكمة عليا شاع بيننا ان نطلق عليها المحكمة الدستورية تمييزا لها عن غيرها من المحاكم .

ويتفرع على ذلك لدى تناول اختصاص القضاء بتفسير القانون ونحن بصدد البحث المطروح ان نخص بالجديت تلك المحكمة التى تنهى اليه اصحاب التفسير النصادر من المحاكم أو بيان التفسير لنص القانون من الجهة التى اسند لها المشرع هذا الاختصاص .

ونعرض فى بابين متتاليين لما يلى : -

١) اختصاص محكمة النقض فى تفسير القانون .

٢) اختصاص المحكمة العليا بتفسير القانون .

الباب الاول : اختصاص محكمة النقض بالتفسير

ينظر القضاء طعون عديدة ومن هذه الطعون ما يسلك الطريق العسادي وهي المعارضة والاستئناف ومنها ما يسلك طريقا غير عادي وهي التماس إعادة النظر والنقض ، والطعن بالنقض يمثل على هذا النحو إحدى الطرق غير العادية للطعن .

وقد عقد المشرع لمحكمة النقض بحث القاعدة القانونية المختلف بشأنها سواء في تطبيقها على واقعات النزاع أو تفسيرها التفسير الصحيح ومن ثم فإن محور قضاء النقض يدور حول ما إذا كان الحكم المطعون فيه أخفق فهم هذه القاعدة أو أصاب تأويلها الصحيح كما تراه هي من عدمه .

هذا وقد قررت المادة ٢٤٨ مرافعات : -

« للخصوم ان يطعنوا أمام محكمة النقض في الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف في الاحوال الآتية : -

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيًا على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

٢ - ... الخ » .

وهذا النص كما ترى يجمع صور مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون : -

الاولى : مخالفة القانون ... وتكون بترك العمل بنص قانوني واجب الاخذ به .

الثانية : الخطأ في تطبيق القانون ... وتحديث بأعمال فائدة قانونية لا تنطبق على واقعات النزاع .

ثالثا : الخطأ في تأويل القانون ... وتترد عند اعطاء النص الواجب تطبيقه معنى غير معناه الحقيقي فيكون ثمة خطأ في تفسير القانون فينزل قضاء النقض التفسير السليم .

(في هذا المعنى عبد المنعم حسنى - طرق الطعن في الاحكام - جزء ٢ ص ٦٠٠ وما بعدها) .

والصورة الأخيرة هي محل اهتمامنا في هذا البحث وتتناول في هذا الشق المباحث الآتية : -

البحث الاول : شروط الطعن لخطأ في التفسير .

البحث الثاني : الاجراءات الواجب اتباعها لنظر الطعن .

البحث الثالث : سلطة محكمة النقض في التفسير .

البحث الرابع : آثار الحكم الصادر من محكمة النقض .

البحث الاول : شروط الطعن لخطأ في التفسير أو التأويل

وهذه الشروط متعددة يمكن تصنيفها في اربع مجموعات يسهل بها العرض والدراسة معا : -

- شروط تتصل بالحكم موضوع الطعن .

- شروط تتعلق بجهة اصدار الحكم .

• شروط ينبغي توافرها في الطعان .

• شروط ينبغي توافرها في المطعون ضده .

• **أولا - الشروط التي تتصل بالحكم موضوع الطعن**

الشرط الاول : وجود قاعدة قانونية يمكن رد الخطأ في التأويل إليها :

وهو شرط بديهي لتأسيس لطعن على خطأ الحكم المطعون فيه في تأويل القانون .

ويقصد بالقانون مجموعة القواعد التي تنظم المعيشة في الجماعة والتي يجب على الكافة احترامها وعند الخروج عليها يفترض الاحترام جبرا بالاستعانة بسلطة الدولة .

واذ حددت المادة الاولى من مواد التقنين المدني مصادر القانون فانه يمكن بالتالي تلمس القاعدة القانونية في التشريع سواء كان دستوريا أم عاديا أو فرعيا وفي اللوائح التنظيمية العامة وكذلك العرف ومبادئ الشريعة الاسلامية .

(في هذا المعنى الدكتور أحمد أبو الوفا المرجع السابق - ص ٥٥٧)

(والاستاذ عبد المنعم حسني - المرجع السابق صفحة ٥٧٨ وما بعدها) .

الشرط الثاني : المسألة القانونية المدعى وقوع الخطأ منها ينبغي ان تكون قد عرضت على المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه .

الشرط الثالث : الحكم المطعون فيه أسس نتيجته على ذلك الخطأ في تأويل القانون بالمعنى المقدم .

ثانيا - شروط تتصل بجهة اصدار الحكم المطعون فيه :

الاحكام التي تقبل الطعن فيها امام محكمة النقض لخطأ في تفسير القوانين وتاويله هي تلك الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف وحدها وفقا لما جاء بالمادة ٢٤٨ سابق الإشارة .

ومن ثم فقد أغفل قانون المرافعات الجديد ما كان معمول به من قبل بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ اذ كان يمكن الطعن في الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية لنظر الطعن في احكام المحاكم الجزئية اذا كان حكمها صادرا في مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم بعد ان فقدت مسائل الاختصاص المتعلق بالولاية أهميتها في ضوء المادة ١١٠ من القانون الحالي ، وقد سبق الاملاص لحكمها في القسم الاول من البحث في المبحث الثاني منه .

واذا كان هذا الشرط يجعل الحكم المطعون عليه والذي يكون محل مراجعة قضاء النقض حكما استثنائيا فان التساؤل الذي يطرح نفسه هل يمتد الطعن الى الحكم الابتدائي .

عرضت هذه الحالة على محكمة النقض والتي قررت ان الطعن ينصرف فضلا عن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف الى ما احال عليه هذا الحكم من اسباب الحكم الابتدائي واتخذ منه اسبابا له .

(يراجع نقض ١٩٧٢/٥/١١ السنة ٢٣ ص ٨٧٦)

ثالثاً - شروط الطعن :

١) أن يكون طرفاً في الخصومة .

أذ أن مستهل المادة ٢٤٨ مرافعات تقرر « للخصوم أن يطعنوا ... الخ » ذلك أن الطعن بالنقض لا يكون مقبولاً إلا ممن كان طرفاً في الحكم المطعون عليه ولا يكفي اختصاصه أمام محكمة أول درجة دون أن يختصم في الاستئناف إذ يعد في هذه الحالة خارجاً عن الخصومة .

وقضى تأييداً لذلك نقض مدني في ١٢/٢٢/١٩٦٥ السنة ١٦ ص ١٣١٤ .

٢) أن يكون محكوماً عليه :

وهذا الشرط مستفاد من المادة ٢١١ مرافعات إذ من قضي له بكل طلباته لا يكون له مصلحة في الطعن .

٣) ألا يكون قد قبل الحكم المطعون فيه :

وهو ما يستفاد من نص المادة ٢١١ أيضاً وقضى تأييداً لهذا الشرط إذا كان الطاعن الثاني قد قبل الحكم الابتدائي ولم يستأنفه وإنما استأنفه الطاعن الأول ولم تقض محكمة الاستئناف على الطعن الثاني بشيء أكثر مما قضي به عليه الحكم الابتدائي فإن الطعن على الحكم الاستئنافي بطريق النقض يكون غير مقبوسول بالنسبة له .

« نقض مدني ١٢/٢٣/١٩٦٩ السنة ٢٠ ص ١٢٩٦ »

وأخيراً ينبغي أن تتوافر له أهلية الطعن :

ومن ثم فإنه ينبغي أن يكون للطاعن أهلية التقاضي وقت رفع الطعن .

رابعاً - شروط ينبغي توافرها في المظنون ضده :

١ - يتعين أن يكون له صفة بأن يكون طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه على النحو المبين فيما يشترط بالنسبة للطاعن .

٢ - أن تتوافر له الأهلية .

٣ - أن يكون قد أفاد من الوضع القانوني المظنون فيه .

٤ - ألا يكون قد تنازل عن الحكم إذ عندئذ تنعدم مصلحة الطاعن .

(في أسباب لهذه الشروط تفصيلاً الأستاذ / محمد كمال عبد العزيز)

(المرجع السابق الإشارة إليه ص ٢٤٩ وما بعدها)

فإذا ما توافرت هذه الشروط وتم تحريك الطعن ممن يملكه اتصلت محكمة النقض بالطعن وأعملت صحيح القانون لبيان ما إذا كن ثمة أخطاء الحكم المطعون عليه أم لا .

فكيف إذن تتصل محكمة النقض بهذا الطعن ؟

هذا ما سنتولى أيضاً في المبحث التالي :

المبحث الثاني : إجراءات نظر الطعن

ونتناول في هذا المبحث النقاط الآتية :

١ - من له حق تحريك الطعن .

- كيفية تحريك الطعن .
- ميعاد الطعن
- مذكرات الدفاع والمستندات .
- دور النيابة العامة لدى نظر النقض .

اولا - من له حق تحريك الدعوى :

(١) المحكوم عليه :

ذكرنا من قبل ان الطاعن المحكوم عليه هو الذى يجوز له ان يطعن بالنقض بالشروط السابق سردها فنحيل اليها معنا من التكرار .

(٢) النائب العام :

الا ان المشرع خول للنائب العام الحق فى الطعن بالنقض مسنجا هذا الحكم الجديد فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة ٢٥٠ مرافعات ومنها طعنه لمصلحة القانون فى الاحكام الانتهاية وضمها اذا كان الحكم مبنيا على خطأ فى تاويل القانون .

واحوال الطعن من النائب العام اربعة : -

أ - الاحكام التى لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها . وهى الاحكام الانتهاية الصادرة من المحاكم الجزئية فهى غير جائز الطعن فيها بالنقض كما سبق القول .

وينصرف ايضا حقه فى الطعن الى الاحكام المقرر امتناع الطعن عنها سواء وردت فى قانون المرافعات أم فى غيرها من القوانين الاخرى .

ب - الاحكام التى فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها .

ج - الاحكام التى تنازل الخصوم فيها عن الطعن .

د - الاحكام التى قضى فيها من محكمة النقض بعدم قبول الطعن المرفوع من الخصوم أو قضى بطلان الطعن .

وفى كل هذه الاحوال ينبغي ان يكون مصلحة القانون هى غاية النائب العام من طعنه ابتداء ارساء المبادئ القانونية الصحيحة كما توجد احكام القضاء .

(تراجع المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات فى هذا الصدد)

(والوسيط المرحوم الدكتور رمزى سيف طبعة ١٩٨ ص ٣١) .

ثانيا - كيفية تحريك الطعن :

تقرر الفقرة الاولى من المادة ٢٥٣ مرافعات :-

« يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول امام محكمة النقض فاذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفتها رئيس نيابة على الأقل » .

- ومن ثم يتم تحريك الطعن بمجرد ايداع الصحيفة قلم الكتاب ويستوى فى ذلك أن تودع بقلم كتاب محكمة النقض أو قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون عليه .

وبالتالى فلم يعد تحريك الطعن يتم بتقرير وبذلك وحده المشرع الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الطعون سواء اكان استئنافيا أم نقضا .

— كما يتطلب النص توقيع محام مقبول أمام قضاء النقض على صحيفتها أو رئيس نيابة في حالة تحريكه من جانب النائب العام ، وذلك أن الطعن بالنقض مخصصة للحكم تثير مسائل قانونية دقيقة فلا يعد الطعن مقبولا إلا من محام مؤهلا لبحث هذه المسائل .

ولا بأس في هذا الصدد من الإشارة إلى حكم نقض حديث قرر عدم تقيد ما تباشره إدارة قضايا الحكومة من طعون بما تفرضه المادة ٢٥٣ مرافعات أو المادة ٨٧ من قانون المحاماة وهذا بعكس الإدارة القانونية بالقطاع العام التي تلزم بحكم هاتين المادتين .

(قضاء النقض في ١٥/٢/٦٢ ، ٢٠/٢/٧٣ مشار إليهما في طرق)
(الطعن في الأحكام للاستاذ عبد المنعم حسنى المرجع السابق ص ٦٩٧)

— بيانات صحيفة الطعن :

أوجبت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٣ ضرورة اشتغال صحيفة الطعن على :

- بيانات بأسماء الخصوم ... وصفاتهم ... وموطن كل منهم .
- بيان بالحكم المطعون فيه ... وتاريخه .
- بيان بالأسباب التي بنى عليها الطعن .
- طلبات الطاعن .

رابعا - مذكرات الدفاع وموعدها « المادة ٢٥٨ »

١ - بإعلان المدعى عليه بالطعن وتسلمه صورة من صحيفته يمكنه أن يقدم دفاعه إلا أن المشرع حدد له ميعاد لتقديم مذكراته خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه بالصحيفة على أن يقع مذكرة دفاعه وسند توكيل المحامي الموكل عنه والمستندات المؤيدة .

٢ - الرد على مذكرة المدعى عليه من جانب الطاعن اذ للإخير الحق في الرد خلال خمسة عشر يوما من انتهاء ميعاد المطعون ضده .

٣ - ملاحظات المطعون ضده على الرد في موعد خمسة عشر يوما أخرى وتتم هذه المذكرات والرد وملاحظات الرد بالإيداع بقلم كتاب محكمة النقض دون إعلان أو تأشير بالإطلاع من جانب الخصوم .

٤ - إذا انتهت هذه الأجل تعين على قلم كتاب النقض أن يرسل ملف الطعن إلى النيابة العامة لتودع مذكرة بإقوالها في أقرب وقت .

خامسا - وظيفة النيابة العامة لدى نظر الطعن :

تقرر المادة ٢٦٣/٢ مرافعات :-

« على النيابة أن تودع مذكرة بإقوالها في أقرب وقت مراعية في ذلك ترتيب الطعون في السجل ما لم تر الجمعية العمومية تقديم نظر أنواع من الطعون قبل دورها » .

وهي تقوم بمهمة إبداء للرأى القانوني متضمنة مذكرتها :

- طلب الحكم بعدم جواز الطعن فيما لا يجوز الطعن فيه .
- طلب الحكم بعدم جواز نظره لرفعه بعد الميعاد .
- طلب الحكم بعدم قبوله لرفعه ممن لم يكن خصما في الدعوى .
- طلب نقض الحكم لسبب من أسباب النظام العام .
- أن تتضمن مذكرتها مباحث قانونية تجاه أوجه الطعن .

ومن ثم فإن المشروع اناط بالنيابة العامة مساعدة القضاء في وضع القواعد القانونية للصحة بإيداء الرأي القانوني في الطعون ، ولا شك أن تمثيل النيابة العامة أمام قضاء النقض ضمانه جليلة القدر لاستيفاء بسط المسائل أمام تلك الهيئة .

ويترتب على اغفال هذه البيانات البطلان وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلان الطعن .

— الأوراق التي يجب إيداعها عند الطعن :

١) سند إيداع الكفالة (المادة ٢٥٤)

٢) صور من صحيفة الطعن بقدر عدد المطعون ضدهم ليتم إعلانهم بأصل الصحيفة وتسليم كل منهم صورة فضلا عن صورة لقلم الكتاب .

٣) سند توكيل المحامي الموكل في الطعن .

٤) مذكرة شارحة بتفصيل أسباب الطعن .

٥) صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله أو الصورة الملونة من هذا الحكم إذا كانت قد أعلنت .

٦) صورة من الحكم الابتدائي إن كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه لما سبق ذكره .

٧) المستندات التي تؤيد الطعن عند الاقتضاء .

ويلاحظ المستندات الواردة بالبند ٦ و ٧ استحدثت أخيرا بالقانون ١٣ لسنة ١٩٧٣ .

وأضاف التعديل جديدا يعتبر استثناء من قانون الرسوم الرقيم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فالوجوب على قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه أن يسلم لمن يشاء من الخصوم في الطعن ما يطلبه من صور الأحكام والمستندات أو الأوراق بدون رسوم على أن تزيل بعبارة (لتقديها لمحكمة النقض) دون إخلال بحق قلم الكتاب في المطالبة بعدئذ بما يكون مستحقا على القضية أو على أصل الأوراق من رسوم .

ثالثا - ميعاد الطعن :

— ٦٠ يوما بالنسبة للخصوم ... يسقط الحق في الطعن إذ تم الطعن بعد هذا الميعاد .

— أما بالنسبة للنائب العام عندما يطعن لمصلحة القانون فإنه لا يعتد بهذا الموعد وفقا للمادة ٢٥٢ مرفعات .

وقد كان المعمول به في ظل القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ عند صدوره أن يقوم بتأدية تلك الوظيفة أمام محكمة النقض النائب العام أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة .

ألا أن هناك جديدا أدخل على هذا القانون بعد إصدار القانون رقم ٤٦ لسنة ٧٢ بشأن السلطة القضائية والذي استحدث إنشاء نيابة عامة مستقلة لدى محكمة النقض « المادة ٢٤ » .

ولكن ما هي طبيعة وظيفة النيابة العامة أمام محكمة النقض ؟

وقد اختلف الفقه حول تلك الطبيعة الى اراء عدة *

بين رأى قائل بأن وظيفتها ادارية ... ورأى انتهى بأن طبيعتها قضائية ومن قائل بأنها وأبفة ذات طبيعة خاصة ليست الى هذا او الى ذاك .
(يراجع في تفصيل هذه الآراء قانون القضاء المدني - الدكتور فتحي والي)
(طبعة ٧٣ ص ٦٦٨ - وهامش (٢) عبد المنعم حسنى المرجع السابق ص ٧٨٢)

هل تقيد محكمة النقض برأى النيابة ؟

وأيا ما كان التكييف، القانوني لطبيعة وظيفة النيابة فإن رأيا لا يعد قضاءا بالمفهوم المعنى لهذه العبارة وليس في نصوص القانون ما يجعل لرأيا صيغة الزامية فهي تبد رأيا قانونيا فقط أما الرأى النهائي فهو لمحكمة النقض ومن ثم فلا تقيد بقضائها بما أبدته (النيابة) *

المبحث الثالث - سلطة المحكمة لدى نظر الطعن

نفرض في هذا الصدد بين مرحلتين : -

الاولى : مراجعة الطعن وتصفيته قبل نظره :

الثانية : بعد المراجعة وعند نظره :

المرحلة الاولى : مراجعة الطعن وتصفيته قبل نظره :

ادخل على قانون المرافعات الحالى تعديلا جديدا بالقانون ١٣ لسنة ٧٣ يحقق تلك المراجعة ويصفي الطعون قبل نظرها تخفيفا للعبء عن الدوائر المدنية وتوفيرا لجهودها علاجا لعيوب التي أفرزتها دوائر فحص الطعون ومنعا من تكرار الجهد .
وأصبحت ذات الدائرة منوط بها أمر تلك التصفية قبل نظر الطعن ذاته وذلك لتقوم باستبعاد الطعون التالية : -

** الطعون الراجعة الرفض لأقامتها على أسباب موضوعية .

** الطعون الواضحة البطلان لعيب شكل *

** اقامة الطعن على غير الاسباب الواردة بالمادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ مرافعات

** كما ان لذات الدائرة استبعاد الاسباب غير المقبولة وقصر نظر الطعن على باقي الاسباب *

- ففي الاسباب الثلاث الاولى نقرر عدم قبوله أو بطلان إجراءاته وفي الحالة الأخيرة نستبعد الاسباب غير المقبولة وفي جميع الحالات تثبت قرارها بمحضر الجلسة مع اشارة موجزة الى تسبيب قرارها وتلزم الطاعن بالصورقات فضلا عن مصادرة الكفالة *

- فإذا رأت المحكمة ان الطعن جدير بالنظر حددت جلسة لنظره *

المرحلة الثانية : بعد المراجعة وعند نظره :

يتلو المستشار المقرر تقرير يلخص فيه أسباب الطعن والرد عليها ويحصر نقاط الخلاف التي يتنازعها الخصوم. دون ابداء رأي فيها *

وفي مجال الاسباب المتعلقة بخطا الحكم المطعون فيه في تفسير القانون وتأويله فان محكمة النقض تدور سلطتها في مجال هذا البحث مقيدة بما يلي : -

(١) محكمة النقض لا تتناول بالبحث من الحكم المطعون فيه الا ما تدولته من اسباب الطعن التي ثبتتها وبنى النقض على اساسها . وقضى تأييدا لما تقدم .
« اذا كان الحكم المطعون فيه متعدد الاجزاء وكان وجه الطعن متعلقا بجزء منه يمينه وزات المحكمة قبول هذا الوجه فهذا القبول لا يتسع لأكثر مما شمله الطعن » .

(نقض ٣٥/١٠/٢٤ - مجلة المحاماة السنة ٦٦ ص ٤٦٣)

(٢) كذلك فانه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فانه يجب أن تعد تعبيراً صادقا عن ارادة المشرع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير او التأويل ايا كان الباعث على ذلك . . . وانه لا محل للاجتهاد ازاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٠٦٦ السنة ٣٧ ق النقض الجنائية الصادر في ٦٧/٢/١٩)
(بالمخاماة العدد الاول السنة التاسعة والاربعون ص ٨٨)

(٣) وايضا من المقرر انه لا يجوز الخروج على النص الجلي الصريح فتقوم المحكمة بتأويله بدعوى الاستهداء بحكمة التشريع اذ ان محل ذلك عند غموض النص او وجود لبس فيه اذ ان حكم القانون يدور مع علته لا مع حكمته .
(نقض ٧٢/٣/٣٠ السنة ٢٣ منشور بمؤلف الاستاذ عبد المنعم حسني سابق)
(الاشارة ص ٦٠٠ وما بعدها)

فاذا تست مراعاة القيود المنه عنها ووجدت ان الحكم المطعون فيه اخطأ تأويل القانون وتفسيره على واقعات النزاع فان سلطتها في هذا الصدد تختلف ونافا للفروض الآتية : -

الفرض الاول : نقض الحكم لمخالفته لقواعد الاختصاص :

فهنا تقتصر على الفصل في مسألة الاختصاص ويتمين عند الاقتضاء المحكمة المختصة التي يجب التداي إليها بأجراءات جديدة .

الفرض الثاني : نقض الحكم وإحالة القضية الى المحكمة التي اصدرته :

وفي غير الفرض الاول واذا لم يكن الموضوع صالحا للفصل فيه فأن محكمة النقض تحيل الدعوى الى المحكمة التي اصدرت الحكم المطعون فيه .

الفرض الثالث على خلاف الفرضين السابقين وكان الموضوع صالحا للفصل فيه :
وتتصلبى محكمة النقض للموضوع وتفصل فيه على ضوء ما انتهت اليه من مبادئ قانونية وفي حدود ما تحت نظرهما من مستندات أو أقوال في عيون الاوراق التي أمامها دون ما حاجة منها الى اتخاذ اجراء جديد .

المبحث الرابع: انار الطعن بطريق النقض لخطا في تأويل القانون

(١) من حيث وقف تنفيذ الحكم :

الاصل أنه لا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم :

الاستثناء جواز صدور أمر بوقف تنفيذه شريطة أن : -

١ - يطلب الطاعن الوقف بصحيفة الطعن قبل اتمام التنفيذ .

ب - يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه .

تنظر المحكمة طلب وقف التنفيذ بعد تحديد جلسة له سابقة على جلسة نظر الطعن .

.. وللمحكمة سلطة تقديرية في الامر بوقف التنفيذ بعد تقدير وجحان قبول الطعن كما انها توازن بين مصلحة الطاعن في وقف التنفيذ مؤقتا ومصلحة المحكوم له في التعجيل بالتنفيذ .

- واذا امرت بوقف التنفيذ فيجوز ان توجب تقديم كفالة او ان تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حقوق المطعون عليه .

٢) عند نقض الحكم بسبب مخالفة الاختصاص :

قدما القول في هذا الشأن فنحيل اليه متما من التكرار ونكتفي هنا بإيراد ان صدور حكم النقض باختصاص محكمة معينة بنظر النزاع لا يحرك الدعوى امامها وانما يتعين على الخصوم رفعها بالاجراءات المتتالية لرفع الدعوى امام المحكمة المختصة التي انتهى اليها حكم محكمة النقض .

٣) عند نقض الحكم والاحالة الى المحكمة التي اصدرته .

يترتب على صدور حكم النقض في هذه الحالة ان تعود الخصومة ويعود الخصوم بالنسبة للجزء المحكوم بنقضه الى ما كانت وكانوا عليه قبل اصدار الحكم المنقوض وتستأنف سيرها من النقطة التي بلغت اجراءات المرافعة قبل الحكم المنقوض ويترتب على ذلك : -

١ - من جهة الخصوم

فلا تمتد محكمة الاحالة الا على من صدر بينهم حكم للنقض دون غيرهم .

ب - ولاية محكمة الاحالة من جهة الخصومة والحكم فيها :

ترتبط محكمة الاحالة وتقيده بما انتهى حكم النقض في المسائل التي تبحث فيها فلا تستطيع الخروج على حكمها حتى لو كان خطأ ومن هنا يتحتم عليها ان تتبع حكم محكمة النقض فيما انتهى اليه من تاويل القانون بالمفهوم السابق سرده في موضعه من البحث والرجوع عما سبق اصداره من احكام في هذه المنازعة اذ تهتم قضاء النقض للقانون هو الفهم الصحيح له امام المحكمة المحال اليها .

ومن هنا يتم تصويب الخطأ وانزال التفسير الصحيح للقانون على واقعات الدعوى المطروحة .

ولكن هل يمتد اثر قضاء النقض في تفسير القانون الى المحاكم الأخرى ؟

وبمعنى آخر هل تلتزم كافة جهات التقاضي بما يصدر عن قضاء النقض في فهم القانون وتاويله .

لم نجد في نصوص قانون المرافعات أو السلطة القضائية ما يشير الى التزام المحاكم بما يصدر عن قضاء النقض في هذا الصدد بل ان فهم التفسير الذي اراته محكمة النقض لا يمتد لغيرها من المنازعات التي اصدرت فيها مبادئها .

كما وإن محكمة النقض ذاتها تعمل عن قضاءها من الحين والآخر، فما كان راجعاً بالامس يكون مرجوحاً وما كان مهجوراً من الآراء والتأسيير، تبعت فيه الحياة .

إلا أنه ومن جانب آخر ولما لقيمة أحكام النقض من تأثير أدبي على المحاكم الأدنى فإن لأحكامها منزلة أدبية كبرى من ناحية ومن ناحية أخرى فإن المحاكم الأدنى إذ خرجت عما انتهى إليه قضاء النقض وطعن في أحكامها لأصحت قبيله للنقض من محكمة النقض في خصوص المبدأ الذي استقرت عليه وهذه وتلك توسد التطبيق القضائي لتفسير القانون وتوحيد تأويله ويمتنع التضارب بين الأحكام حول المسألة الواحدة ومن ثم فقضاء النقض سياج ويتبع وحسن حصن للقانون الذي ينضم تحت لوائه وننتقل الآن إلى الباب الثاني من البحث .

(تنمة البحث بالمدد القادم)

يَا عِبَادِي أَنِي حَرَمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي وَجَعَلْتَهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلَا تَظْلَمُوا .
« حديث شريف »

اخبار نقابیه

انتخاب مجلس النقابة الجديد

أسعرت الانتخابات التي أجريت لانتخاب مجلس النقابة عن انتخاب الاساتذة :

الاستاذ مصطفى محمد البرادعي نقيب

عن دائرة استئناف القاهرة :

الاستاذ عصمت الهوارى
الاستاذ اسطفان باسبيل
الاستاذ أحمد نبيل الهلالى
الاستاذ فهمى ناشد
الاستاذ عثمان طاطا
الاستاذ محمد فهمى أمين
الاستاذ ماهر محمد على
الاستاذ محمد محمد علوان
الاستاذ حامد الأزهرى
الاستاذ حسنى المنباجى

عن محامى القطاع العام :

الاستاذ أحمد يحيى عبد الفتاح
الاستاذ كمال حليم
الدكتور أحمد عثمان عياد وقد
استقال من عضوية المجلس لتعيينه
مستشاراً وحل محله الاستاذ
عبد العال عرجون *
الاستاذ محمد محمد المسمارى

عن دائرة استئناف الاسكندرية :

الاستاذ محمد عياد
الاستاذ عياد الله على حسن

عن دائرة استئناف المنصورة :

الاستاذ ابراهيم على الشهاوى

عن دائرة استئناف طنطا :

الاستاذ أحمد أحمد الخطيب
رقد انتقل الى رحمة الله تعالى بتاريخ
١٦ / ١٢ / ١٩٧٥ وحل محله
الاستاذ فؤاد عياد *

عن دائرة استئناف بنى سويف :

الاستاذ صلاح السيد

عن دائرة استئناف اسيوط :

الاستاذ منعم عياد الحميد سليمان

تشكيل هيئة المكتب بالنقابة

تقرر تشكيل هيئة المكتب برئاسة السيد الاستاذ النقيب وذلك على النحو
التالى :

- * الاستاذ اسطفان باسبيل (وكيل النقابة)
- * الاستاذ عثمان طاطا (أمين سر النقابة)
- * الدكتور أحمد عياد (أميناً للصندوق)

وبعد أن استقال الدكتور أحمد عياد من عضوية المجلس تقرر انتخاب الاستاذ
محمد محمد المسمارى أميناً للصندوق *

تشكيل اللجان المعاونة لمجلس النقابة

١ - لجنة قبول المحامين أمام محكمة النقض :

قرر المجلس تشكيل هذه اللجنة من السادة الأساتذة النقيب أو الوكيل وإبراهيم الشهاوى وفهمى ناشد بصفة أصلية واحتياطى الأستاذين عصمت الهوارى ومحمد المسمارى .

٢ - لجنة قبول المحامين :

قرر المجلس تشكيل هذه اللجنة من السادة الأساتذة النقيب ومحمد المسمارى ومحمد فهمى أمين وعبد المال عرجون وحامد الأزهرى بصفة أصلية - واسطفان باسيل وكيلى النقابة وصلاح السيد بصفة احتياطية وفى حالة تغيب أحد الأعضاء يحل محلهم الأستاذ الوكيل والأستاذ أمين السر .

٣ - لجنة الفكر القانونى :

قرر المجلس تشكيل هذه اللجنة من السادة الأساتذة عصمت الهوارى وفؤاد عيد ومحمد فهمى أمين وأحمد نبيل الهلالى وناصر محمد على وحامد الأزهرى ومحمد المسمارى

٤ - مجلس تأديب المحامين بمحكمة استئناف القاهرة :

قرر المجلس تشكيله من السادة الأساتذة : عصمت الهوارى وحامد الأزهرى بصفة أصلية وبصفة احتياطية الأستاذين محمد علوان وأحمد يحيى عبد الفتاح .

٥ - لجنة مجلس تأديب المحامين بمحكمة النقض :

قرر المجلس تشكيله من السادة الأساتذة ماهر محمد على وفؤاد عيد وبصفة أصلية وبصفة احتياطية الأستاذين محمد المسمارى وعثمان ظاها .

٦ - لجنة صندوق الاعانات والمعاشات :

قرر المجلس تشكيل اللجنة من السادة الأساتذة أعضاء هيئة المكتب والأساتذة حسنى المناديل عضو المجلس وحلمي الشريف المحامى بسوهاج وعبد الملك عازر المحامى بطنطا ولويس وصفا المحامى بالقاهرة وسعد أبو السعود المحامى بالإسكندرية .

٧ - لجنة الشؤون السياسية :

قرر المجلس تشكيل هذه اللجنة من السادة الأساتذة محمد عيد وأحمد نبيل الهلالى وأحمد يحيى عبد الفتاح وفؤاد عيد وصلاح السيد وحامد الأزهرى ومحمود عبد الحميد سليمان وناصر محمد على ومحمد علوان .

٨ - لجنة الشؤون العربية :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة اسطفان ياسيلي وكيل النقابة وصلاح السيد زماهر محمد علي وفهسي ناشد وحسن التاديلي ومحمد فهيم أمين ومحمد المساري وفؤاد عيد ومحمد علوان وأحمد يحيى عبد الفتاح وإبراهيم الشهاوي ومحمود عبد الحميد سليمان وعبد العال عرجون ومحمد عيد وحامد الأزهرى .

٩ - لجنة العلاقات الخارجية :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة كمال حليم وماهر محمد علي وأحمد نبيل الهلال ومحمد المساري وصلاح السيد ومحمد عيد وفؤاد عيد وفهسي ناشد وعصمت الهوارى ومحمود عبد الحميد سليمان .

١٠ - لجنة الرعاية الاجتماعية والنادي :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة محمد فهيم أمين ومحمد علوان وحامد الأزهرى وفؤاد عيد وإبراهيم الشهاوي ومحمود عبد الحميد سليمان ومحمد عيسى وعبد الله علي حسن وصلاح السيد وماهر محمد علي .

١١ - لجنة الحريات :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة فؤاد عيد وصلاح السيد وماهر محمد علي وحامد الأزهرى وعصمت الهوارى ومحمد علوان وأحمد نبيل الهلال ومحمد فهيم أمين .

١٢ - لجنة الجول :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة النقيب ومحمد المساري ومحمود فهيم أمين وعبد العال عرجون وحامد الأزهرى .

١٣ - لجنة معهد الحمامة :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة أحمد نبيل الهلال ومحمد علوان وعصمت الهوارى ومحمد المساري وماهر محمد علي ومحمد فهيم أمين وفؤاد عيد وحامد الأزهرى وعثمان ظاظا .

١٤ - لجنة تعديل قانون الحمامة :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة : مصطفى البرادعي وعثمان ظاظا واسطفان ياسيلي وفهسي ناشد وحسن التاديلي وماهر محمد علي وإبراهيم الشهاوي ومحمد فهيم أمين ومحمد محمد المساري وعصمت الهوارى وأحمد نبيل الهسلاني وعبد الله علي حسن ومحمود عبد الحميد سليمان ومحمد عيد وحامد الأزهرى وصلاح السيد وفؤاد عيد وكمال حليم ومحمد علوان وأحمد يحيى عبد الفتاح وعبد العال عرجون .

١٥ - لجنة الشؤون الصحية :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة حامد الأزهرى ومحمد فهميم أمين وفؤاد عيد وعبد الله على حسن ومحمد عيد ومحمود عيد الحميد سليمان وصلاح السيد ومحمد المسمارى وأحمد يحيى عبد الفتاح ومحمد علوان *

١٦ - لجنة المكتبة :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة أحمد نبيل الهلالى ومحمد المسمارى وعصمت الهوارى *

١٧ - لجنة المجلة :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة اسطفان باسيلي وعصمت الهوارى وصلاح السيد وحامد الأزهرى وعثمان طاعا وعبد الله على حسن وماهر محمد على وفؤاد عيد وحسنى المناديل ومحمود عيد الحميد سليمان ومحمد عيد ومحمد المسمارى ومحمد فهميم. أمين ومحمد علوان * (على أن يكون السيد الأستاذ النقيب رئيس التحرير المسئول) *

١٨ - لجنة القطاع العام :

قرر المجلس تشكيلها من السادة الأساتذة :

اسطفان باسيلي وكمال حليم وفهمي ناشد وماهر محمد على ومحمد فهميم أمين ومحمد المسمارى وعصمت الهوارى وأحمد نبيل الهلالى وأحمد يحيى عبد الفتاح ومحمد علوان وفؤاد عيد وعبد الله على حسن ومحمد عيد وحامد الأزهرى وعبد العال عرجون وصلاح السيد *

ف ذمة الله ...

فى السادس والعشرين من ديسمبر سنة ١٩٧٥ انتقل الى رحمة الله تعالى
الزميل العزيز المغفور له :

الأستاذ أحمد أحمد الخطيب

عضو مجلس النقابة وعضو المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب

وعند بدء جلسة مجلس النقابة بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٧٦ أعلن الأستاذ
أمين السر النبا الأليم وأعلن أنه بوفاته فقدنا زميلا عزيزا دمث الخلق محب لوطنه
ومهنته وزملائه ، والله ندعو أن يتقدمه بواسع رحمته ويلهمنا الصبر .

ثم ألقى السيد الأستاذ النقيب كلمة قال فيها :

كان نبأ مفجعا حقيقة وتألما غاية الألم ، وكلنا يذكر الأخ الكريم الفقيه
ولا ينساه ، نذكر سجاياه وخلقه الطيب وكفاحه المرير من أجل نقابته وبلده ، والمثل
الذى ننشدها جميعا نحن المحامين ، تفهد الله الفقيد برحمته وألهمنا جميعا وزملاءه
الصبر والعزاء .

رحم الله الفقيد رحمة واسعة وأجزل مثوبته واسكنه فسيح جناته .
وانزله مع النبيين والصديقين والشهداء والصالحين وحسن أولئك رفيقا

فهرست الأبحاث

الصفحة	
٣	هذا العدد ٠٠ للأستاذ عصمت الهوارى المحامى عضو المجلس وسكرتير تحرير المجلة
(أ)	حرية كاملة للصحافة ٠٠ للرأى المعسوس ٠٠ للأحزاب للأستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين
(ب)	كلمة السيد الأستاذ النقيب فى لجنة مستقبل العمل السياسى
(ج)	بيان من مجلس نقابة المحامين
١٠٣	دور القضاى فى تطبيق وخلق القانون (الجزء الأول) للسيد الأستاذ المستشار / وجدى عبد الصمد
١٢٨	حماية المال (العام : دراسة مقارنة) للدكتور / حسن صادق المرصافى أستاذ بكلية حقوق الإسكندرية
١٤٣	الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن : (مدى سريان المادة ٧٠ مرفعات على صحف الاستئناف) للسيد الأستاذ / محمود الطوخى المحامى مدير الشئون القانونية بالشركة المصرية للأحذية . (باتا)
١٤٨	هل هناك حد أقصى لملكية الأسرة فى ظل القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ؟ للسيد الأستاذ / أحمد يحيى أمام المحامى
١٥٠	نظرية الشركة العامة فى التشريع المصرى (الجزء الثانى) للأستاذ / صلاح الدين محمد السيد المحامى بالإدارة القانونية بشركة صناعة البلاستيك والكهرباء المصرية
١٧٥	الاجراءات الاحتياطية أثناء تاديب العاملين فى مصر (الجزء الثالث) للأستاذ / محمد إبراهيم الرفاعى المحامى ورئيس قسم القضايا بشركة النيل العامة لتأوييس شرق الدلتا .
١٨٦	اختصاص القضاء بالتفسير (الجزء الثانى) للأستاذ / حلمى عبد السلام منصور المحامى
١٩٧	أخبار نقابية

فهرس الأحكام

رقم الحكم	رقم الصفحة	التساويخ	اليان
فضاء محكمة النقض الجنائية			
١	٥	١٦ ابريل ١٩٧٢	تبيك بدون رصيد : دفاع ، اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب •
٢	٦	١٦ ابريل ١٩٧٢	دفاع : اخلال بحقه • حكم ، تسبيب • عيب • تفتيش ، اذن ، اصدره ، بطلانه •
٣	٦	١٦ ابريل ١٩٧٢	(١) سيارة أجرة : عداد غير صحيح • ق ٢٢٩ لسنة ١٩٥١ • عقوبة ، تطبيقها • قانون ، تفسير ، نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون • حكم ، تسبيب ، عيب • مصادرة •
٤	٧	١٧ ابريل ١٩٧٢	(ب) حكم : طعن ، قبوله ، جوازه • دفاع : اخلال بحقه • محاكمة ، اجراء • محاماة • مخدر ، نقض ، طعن ، سبب •
٥	٧	١٧ ابريل ١٩٧٢	(١) استدلال : محاكمة ، اجراء • دفاع ، اخلال بحقه ، شاهد ، سماعه • اختلاس أشياء محجوزة •
٦	٨	١٧ ابريل ١٩٧٢	(ب) محكمة استئنافية : تحقيق ، اجراءه • شهود ، سماعهم • اجراءات م ٤١٣ • نقض ، طعن سبب •
٧	٩	٢٣ ابريل ١٩٧٢	نقض : طعن ، صفة ، حكم قابليته للطعن بالنقض • دعوى مدنية • مسئولية مدنية •
٨	١٠	٢٣ ابريل ١٩٧٢	نقض : طعن ، تقرير • سبب ، تقديمه ، ميعاد • محاماة • قوة قاهرة •
٩	١٠	٢٣ ابريل ١٩٧٢	(أ) نقض : طعن ، مصلحة • وصف تهمة •
١٠	١١	٢٣ ابريل ١٩٧٢	(ب) اثبات : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • (أ) اثبات : قرينة •
١١	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ب) قاضي : عقيدته ، تكوينها • أدلة ، تساندها •
١٢	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ج) حكم : تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب • (أ) حكم : قلف ، سب ، تسبيب ، الفاظ ، بيانها • عقوبات م ٣٠٩ •
١٣	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ب) قلف : واقعة ، بيانها • سب ، عبارته ، بيانها • حكم ، تسبيب • عيب • نقض ، طعن ، سبب •
١٤	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(أ) اختصاص : نوعي • اجراءات م ١/٤٠١ • معارضة ، اضرارها بالمعارض •
١٥	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ب) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون • دفاع ، اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • استئناف ، نظره •
١٦	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(أ) دفاع شرعي : حكم ، تسبيب ، عيب •
١٧	١٢	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ب) حيازة : منع بالقوة • عدوان ، رده • عقوبات م ٢٤٦ •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيسسان
			(ج) دفاع شرعى : حالة ، دفع بقيامها .
			(د) دفع جوهرى : قيام حسالة دفاع شرعى . حكم ،
			نسيب ، عيب . دفاع ، اخسلاسل بحقه . نقض ، طعن ،
			سبب .
			(هـ) نقض : طعن ، حكم فى الطعن . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م
١٣	١٤	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ا) نقتيش : اذن ، اصداره . جريمة مستقبلية . جريمة
			تحقق وقوعها . حكم ، نسيب ، عيب .
			(ب) نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون .
١٤	١٥	٢٤ ابريل ١٩٧٢	(ا) قتل عمد : قصد جنائى . محكمة موضوع ، سلطنها .
			حكم ، نسيب ، عيب .
			(ب) دفاع شرعى : تمسك بقيامه ، رد عليه . حكم ،
			نسيب ، دفاع ، اخلاسل بحقه .
			(ج) نقض : طعن ، سبب .
			(د) نسيب ، بيان ، واقعة ادانة .
			(هـ) حكم : نسيب ، ممانية ، اغفال .
			(و) شاهد : وزن أقواله ، محكمة موضوع ، سلطنها .
			(ز) دفاع موضوعى : محكمة ، رد المحكمة عليه .
١٥	١٧	٣٠ ابريل ١٩٧٢	(ا) محكمة جنايات : تشكيلها . قضاة . محاكمة ،
			اجراء . اجراءات م ٣٦٧
			(ب) سبب اباحة : مانع عقاب . دفاع شرعى ، دفع بقيام
			حالاته . حكم ، نسيب ، عيب .
			(ج) محكمة موضوع : سلطنها فى تقدير أقوال شهود .
			حكم ، نسيب ، أقوال شهود ، ايرادها .
١٦	١٨	٣٠ ابريل ١٩٧٢	(١٠) شيك بدون رصيد : جريمة ، ارتباط . نشاط
			اجرامى لا يتجزأ . حكم ، حجية . دعوى جنائية .
			(ب) دعوى جنائية : انقضاؤها . دفع بصدى جواز نظرها
			لسابقة الفصل فيها . قوة امسر مقضى . حكم ، حجية ،
			نظام عام .
١٧	١٩	٣٠ ابريل ١٩٧٢	(ا) نقض : طعن : اسباب ، ايداعها ، ميعاده . ق ٥٧
			لسنة ١٩٥٩ م ٣٤
			(ب) شهادة مرضية : قوة قاهرة ، ميعاد .
١٨	١٩	٣٠ ابريل ١٩٧٢	(ا) محاكمة : اجراء ، شغفوتها . اجراءات م ٢٨٩ .
			شاهد ، سماعة .
			(ب) شاهد : سؤاله أولا . محكمة ، ابداء مسأ تراه فى
			شهادة شاهد .
			(ج) دفاع : اخلاسل بحقه شاهد حق الدفاع فى سماعة .
			(د) شاهد اثبات : طلب سماعة ، حكم ، نسيب ، عيب .
			(هـ) محكمة استئنافية : محاكمة ، اجسراء ، تحقيق
			بمعرفتها . اجراءات م ٤١٣ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٩	٢١	٣٠ ابريل ١٩٧٢	(أ) اثبات : شاهد . حكم ، تدليل ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . (ب) ضرب : أفضى الى موت . مسئولية جنائية . رابطة سببية . (أ) محاكمة : اجراء . حكم ، وصفه . حضوري ، غيابي . (ب) متهم : حضور وكيل عنه . حكم ، صدوره في غيبة متهم ، وصفه . (ج) استئناف : معارضه ، اعلان ميعاد . اجراءات م ٣٩٨ و ٤٠٦ . (د) نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ، استئناف ، ميعاد . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥ . دعوى مدنية : تعويض . استئناف ، محكمة : نقض ، محاكمة ، اجراء . اجراءات م ٣٦٦ و ٤٠٣ . نيابة عامة : أمر حفظ . أمر بالالوجه . مستشار احالة . دعوى مدنية : تحقيق . دعوى جنائية ، انقضاؤها . حجية شيء محكوم فيه . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . اجراءات م ٦٤ و ٢١٠ و ١٩٩ و ٢٠٩ ق ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ . (أ) تعد : موظف عام . عقوبات ١٣٧ مكررا ١ ، ٢ . قصده جنائي ، نية خاصة . (ب) موظف : منعه عن اداء أعمال وظيفته ، خبز ناقص الوزن . عنف . (ج) اتفاق : اشتراك . مساهمة ، مشروع . (د) فاعل أصلي : مساهمة بفعل مكون للجريمة . (هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، خبز مضبوط ، الفاؤه بالطريق ، فاعل أصلي . (أ) مرافعة : قفل بابها ، مذكرة ، تقديمها . دفاع ، اخلاخل ببقته . (ب) محكمة استئنافية : دعوى ، حجزها للحكم ، طلب ضم دفتر احوال . (ج) شاهد : سماعة ، محكمة درجة أولى . اجراءات م ٢٨٩ . دفاع ، اخلاخل ببقته . (د) شاهد : تمسك بسماعة . حكم ، تسبيب ، عيب . اثبات . (هـ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . شهود ، وزن اقوالهم . (و) نقض : طعن ، سبب . سبب الفاظه ، بيانها . حكم ادانة ، تسبيب ، بيانات . حكم ، تسبيب ، عيب . قذف . نقض ، طعن . (أ) تلبس : تفتيش ، اذن . مخدر ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير حالة تلبس .
٢٠	٢٢	٧ مايو ١٩٧٢	
٢١	٢٤	٧ مايو ١٩٧٢	
٢٢	٢٥	٧ مايو ١٩٧٢	
٢٣	٢٥	٨ مايو ١٩٧٢	
٢٤	٢٧	٨ مايو ١٩٧٢	
٢٥	٢٨	٨ مايو ١٩٧٢	
٢٦	٢٨	٨ مايو ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيسان
			(ب) تلبس : حالة ، تقديرها ، محكمة موضوع ، سلطتها . حكم ، تسبیب ، عیب .
			(ج) دفاع موضوعي : رد عليه دفاع ، اخلال بحقه ، حكم ، تسبیب ، عیب .
			(د) واقعة دعوى : استخلاص صورتها الصحيحة . محكمة موضوع ، سلطتها .
			(هـ) نقض : طعن ، سبب . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير أقوال شهود .
٢٧	٣٠	٨ مايو ١٩٧٢	(أ) اشتراك : مسئولية جنائية سرقة ، عقوبات م ٣١٦ و ٤٠ و ٤١ .
			(ب) شريك : عدوله عن ارتكاب الجريمة . مسئولية بنائية ، اعفاء منها .
			(ج) مسئولية جنائية : اعفاء ، اتفاق جنائي . سرقة . دفاع ، اخلال بحقه . دفاع ظاهر البطلان ، رد المحكمة عليه . عقوبات م ٤٨ . نقض ، طعن ، سبب .
			(د) سرقة : ظرف ماضى مفصل بالفعل الاجرامى ، سريان حكمه . ظرف مشدد .
			(هـ) ظرف مشدد : سكنى ، مطواة . سلاح معد أصلا للانتهاء على النفس . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
			(و) قتل عمد : قصد جنائي .
			(ز) سبق اصرار : انتفاؤه مع توافر القصد الجنائي .
			(ح) نية قتل : استخلاصها ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .
			(ط) حكم : تسبیب ، تناقض . حكم ، تدليل ، عیب .
			(ي) دفاع قانوني : ظاهر البطلان ، رد المحكمة عليه .
			(ك) اشتراك : خطأ فى وصف طريقة . حكم ، تسبیب ، عیب .
			(ل) حكم ادانة : واقعة مستوجبة للعقوبة ، ظروف وقوعها ، بيانها .
			(م) نقض : طعن ، سبب ، تقديمه .
			(أ) تفتيش : اذن دفع ببطلان تفتيش . محكمة موضوع ، سلطتها . اجراءات م م ٣٤ و ٣٦ و ٤٦
			(ب) سجن قسم : ايداع شخص تمهيدا لعرضه على سلطة تحقيق ، تفتيش .
			(ج) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير صحة تفتيش .
			نقض ، طعن ، سبب موضوعي .
			(د) حكم : تدليل ، عیب . حكم ، تسبیب ، عیب .
			(هـ) اثبات : شاهد ، محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٩	٣٤	٨ مايو ١٩٧٢	(أ) اختلاس : موظف عام ، مال تسلمه بسبب وظيفته . عقوبات م ١١٢
٣٠	٣٦	١٤ مايو ١٩٧٢	(ب) مال : تسلمه بسبب الوظيفة . بلاغ كاذب : اركانه ، علم المبلغ بكذب الواقعة .
٣١	٣٨	١٤ مايو ١٩٧٢	(أ) حكم : ايداعه ، شهادة ، نقض ، طعن ، سبب . (ب) حكم : تسبيب ، تناقض ، اثبات ، شهود بمحضر الجلسة .
٣٢	٤٠	١٤ مايو ١٩٧٢	(ج) حكم : بيانات ، محضر جلسة ، محاكمة ، اجراء . (د) عقوبة : تنفيذية ، غرامة ، مسئولية ، جنائية ، مدنية . قانون . عمل . تضامن نقض ، طعن ، مخالفة قانون . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م م ٢١ و ١/٨٧ . عقوبات م ٤٤
٣٣	٤١	١٤ مايو ١٩٧٢	(هـ) اثبات : شهود . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض ، طعن ، سبب . (أ) حكم : تدليل ، تناقض ، مخدر ، اتجار ، قصد ، توافره محكمة موضوع ، سلطتها . (ب) دفاع : اخلال بحقه . اثبات ، خبره . (أ) حكم : تسبيب ، بيان ، بطلان . اجراءات م ٣١ . حكم ادانة ، بيان .
٣٤	٤١	١٥ مايو ١٩٧٢	(ب) محكمة استئنافية : وصف تهمة . دفاع ، اخلال بحقه . سرقة . نصب . اجراءات م ٢٠٨ . (أ) قصد جنائي : قصد خاص . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٨ . مخدر .
٣٥	٤٣	١٥ مايو ١٩٧٢	(ب) مخدر : قصد اتجار . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٤ . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ج) حكم : تسبيب ، تناقض . (د) نقض : طعن ، سبب .
٣٦	٤٣	١٥ مايو ١٩٧٢	(هـ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . نقض طعن ، سبب موضوعي . (أ) قصد اتجار : محكمة موضوع ، سلطتها ، حكم ، تسبيب ، عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٤ . (ب) قصد جنائي : اثبات ، قرينة . نقض ، طعن ، سبب . قصد جنائي . مخدر . حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . اثبات ، قرينة .
٣٧	٤٤	١٥ مايو ١٩٧٢	(أ) تجهيز : اعداء ، نية . نشاط اجرامي من طبيعة واحدة . ق ١٠ لسنة ١٩١٤ . (ب) قصد تجهيز : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تسبيب ، عيب . قصد جنائي . (ج) موظف عام : قبض بدون وجه حق . حبس بدون وجه حق . مسئولية جنائية . عقوبات م ٦٣ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(د) قانون : تفسيره • سبب اباحة • مانع عقاب • (هـ) نقض : طعن ، صفة • دعوى مدنية • سرقة • (و) واقعة دعوى : محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاص صورتها • (ز) شهود : وزن اقوالهم ، محكمة موضوع ، سلطتها • (ح) شهود : تجزئه اقوالهم ، محكمة موضوع ، سلطتها • حكم ، نسبيب ، عيب • (ط) شاهد : عدوله عن اقواله • (ي) محكمة موضوع : أخذها بأقوال شاهد دون آخر • حكم ، نسبيب ، عيب • (ك) قاض : تشككه في صحة اسناد تهمة • حكم براءة • (ل) نقض طعن ، سبب ، قتل عمد ، دعوى مدنية • (ا) دعوى مدنية : ضرر ، بيان وجهه • تعويض • (ب) ضرر : مادي ، أدبي مسئولية مدنية • تعويض • (ج) مسئولية مدنية : عناصرها • حكم ، نسبيب ، عيب • (د) دعوى مدنية : محاكمة ، اجراء • دفاع ، اخلال بحقه ، حكم ، نسبيب ، عيب • محكمة استئنافية • (هـ) رابطة سببية : قيامها • محكمة موضوع • (و) خطأ : ضرر : حكم : نسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، سبب ، قتل خطأ • (ز) اثبات : اعتراف ، محكمة موضوع ، سلطتها • (ج) نقض : طعن ، سبب • حكم ، نسبيب ، عيب • (ط) واقعة دعوى محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاصها • اثبات ، شهود معانة • (ي) حكم نسبيب ، عيب • بعض ، طعن ، أسباب • (ل) محكمة استئنافية : اجراء حكم ، نسبيب ، عيب • (ك) محاكمة ، اجراء ، دفاع ، اخلال بحقه ، نقض ، طعن ، سبب • حكم : بيانات ديباجة • نقض ، طعن ، سبب • اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ، دستور مؤقت ٥ من مارس ١٩٥٨ ، دستور ٢٥ من مارس ١٩٦٤ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ • دستور جمهورية مصر عربية ١١ من سبتمبر ١٩٧١ • فصله محكمة النقض المدنية (ا) استئناف : خصومة • نقض ، طعن ، قبوله • دعوى ، خصوم • (ب) ميارة : تأمين اجباري • تقادم مسقط • دعوى مباشرة • ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ مدني م ٧٥٢ • (ج) تقادم مسقط : مدته ، بدؤها •
٣٨	٤٧	١٥ مايو ١٩٧٢	
٣٩	٥٠	١٥ مايو ١٩٧٢	
٤٠	٥٢	٤ ابريل ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(د) تقادم : وقفه .
			(ح) مؤمن : دعوى جنائية . ادخاله فيها . اجراءات م ٢٥٣ .
			(و) تأمين : تقادم مسقط ، وقفه . اجراءات م ٤٥٦ مدني م ٤٠٦ .
			(ز) تقادم : وقفه . مدني م ٣٨٢ .
٤١	٥٤	٥ ابريل ١٩٧٢	(ا) غريبة اضافية : شركة مساهمة ، عضو مجلس ادارة ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٦٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ .
			(ب) شركة : عضو مجلس ادارة منتخب ، وكيل ، اجير .
			و ١١٤ لسنة ١٩٥٨ ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ .
			(ج) ضريبة : مرتب اجر ، قيمة منقوله . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .
			(د) شركة مساهمة : ضريبة اضافية .
٤٢	٥٥	٦ ابريل ١٩٧٢	(ا) وكالة : خاصة ، حدودها . عقد ، اجازته .
			(ب) حكم : حكم ، تدليل ، عيب .
٤٣	٥٦	٦ ابريل ١٩٧٢	نقض : حكم ، اثره .
٤٤	٥٧	٦ ابريل ١٩٧٢	(ا) حكم : طعن . استئناف ، اختصاص ، مرافعات سابق م ٣٧٨ و ٤٠٤ .
			(ب) نقض : طعن ، سبب .
			(ج) ايجار : اماكن . الات وادوات للاستغلال الصناعي .
			في ١٢١ نسنة ١٩٤٧ .
			(د) حكم : تسبيب ، عيب .
٤٥	٥٨	٨ ابريل ١٩٧٢	(ا) عمل : دعوى ، تقادم . فصل تمسقى ، تعويض .
			تقادم مسقط . مدني م ٦٩٨ و ١٧٢ .
			(ب) حكم : اسباب ، خطأ في القانون ، بطلان .
			(ج) مكافاة نهاية خدمة : عمل . مرسوم ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ .
			(د) تقادم : وفاة . محكمة موضوع .
٤٦	٦٠	٨ ابريل ١٩٧٢	(ا) استئناف : حكم ، حجية . قوة امر مقضى . قاض ، مارده ، تعويض .
			(ب) نقض : طعن ، نطاقه .
			(ج) تعويض : تقديره ، مسئولية نصصيرية . مدني م ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ .
			(د) محكمة موضوع : تعويض ، تقديره .
			(ا) نقض : طعن ، توكيل ، محام . وكالة .
٤٧	٦١	٨ ابريل ١٩٧٢	(ب) ارتفاق : ظاهر . مدني ١٠١٧ .
			(ج) عسامة ظاهرة : بربخ بباطن الارض ، ارتفاق بتخصيص مالك اصل .
			(د) ارتفاق : نطاقه . مدني ١٠١٩ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٨	٦٣	١١ ابريل ١٩٧٢	(هـ) عقار قديم : اعادة بيائه • عقار جديد ، حق ارتفاق ، عودته • مدنى م ١٠٢٨ • (أ) رسم نسبى : دفعة • بطلان • ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٢/١٣ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ • رسم قضائى • (ب) مال شائع : ادارة • وكالة • (ج) وكيل : حساب ادارة ، عمله • التزام وكيل • (د) حكم • تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه • (أ) ضريبة : ارباح تجارية • شريك ، شركة تضامن • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٤ • (ب) حكم : طعن ، ضريبة • ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، ربط حكمى • مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ • (أ) نقض : طعن ، اعلان • احوال شخصية • ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ • مرافعات م ٨٨٣ • (ب) قانون : واجب التطبيق • احوال شخصية • اجانب • (ج) قانون اجنبى : زواج باطل • قانون نيزنطى • زواج ظنى ، اثر رجعى • (د) اirt : قراعد اسناد • (هـ) حكم : سبب ، تناقض • (و) دعوى : طلبات • (ز) تنازع قريتين : من حيث الزمان • مدنى يونانى م ١٣٨٢ • (ح) نظام عام : قانون اجنبى ، تطبيقه • مدنى م ٢٨ • (ط) حسن نية : تقديرها ، محكمة موضوع • (أ) نقض : طعن ، اعلانه ، موطن أصلى • تزوير • (ب) حكم • حجية ، قوة امر مقضى • مدنى م ٨٨٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ • (أ) نقض : طعن ، سبب ، خطأ مادى • (ب) دعوى : مضاريف ، محام ، اتعاب • التزام : بيع ، فسخ • حق حبس • مدنى م م ١٦٠ و ٢٤٦ • (أ) حكم : تصحيح • مرافعات م ١٩١ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ • مرافعات سابق ٣٦٤ • (ب) نفى : حكم • اثره • محكمة استئناف • (ج) قانون : دستورية • دفع • (أ) احوال شخصية : دعوى • نيابة عامة ، دعوى ، تدخل • (ب) حكم : بيان رأى النيابة • (ج) دعوى : سماعها ، دفع • مرسوم ق ٧٨ لسنة ١٩٧١ م ٣٧٥ • عذر شرعى •
٤٩	٦٤	١٢ ابريل ١٩٧٢	
٥٠	٦٥	١٢ ابريل ١٩٧٢	
٥١	٦٦	١٢ ابريل ١٩٧٢	
٥٢	٦٨	١٣ ابريل ١٩٧٢	
٥٣	٧١	١٣ ابريل ١٩٧٢	
٥٤	٧٢	١٨ ابريل ١٩٧٢	
٥٥	٧٣	١٩ ابريل ١٩٧٢	
٥٦	٧٥	١٩ ابريل ١٩٧١	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيسان
			(د) ولاية : استنفادها • حكم ، جواز استئناف ، نظرة • (هـ) حكم : حجية • (و) نقض : طعن ، مصلحة • وقف • (أ) حكم : تفسيره • مرافعات م ١/١٩٢ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ مرافعات سابق م ٣٦٦ (ب) نقض : طعن ، نطاقة • (ج) حكم : تفسيره • نقض ، جنسية • (د) قانون : دفع بعدم دستوريته • (أ) عمل : عقد ، بطلان • تصرف ، بطلان • نقض ، طعن ، سبب ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٣/٦ ، نظام عام يخالطه واقع • (ب) حراسة ادارية : دعوى ، خصوم • أمر ١٣٨ لسنة ١٩٦١ و ٤ لسنة ١٩٥٦ • (ج) نقض : طعن ، سبب • اثبات ، كتابة • مدني م م ٣٩٢ و ٣٩٣ • (د) عرف : محكمة موضوع • نقض ، طعن ، مسألة واقع • (هـ) حكم : تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب • (أ) عمل : انتهاء عقده محكمة موضوع • ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٣/٦ مدني م ١٢٧ • (ب) منحة : عمل ، عرف • نقض ، طعن ، سبب • (أ) حراسة ادارية : دعوى ، قبولها • ق ٩٩ لسنة ١٩٦٣ م ١ • (ب) حارس اداري : سلطته ، استلاؤه على مال آخر غير الموضوع تحت الحراسة • قرار جمهوري ٢٩٣١ لسنة ١٩٦٤ ق ١١٩ لسنة ١٩٦٤ • (أ) بطلان : تكليف بالحضور • نظام عام • مرافعات سابق م م ٢٦ و ١٣٢ و ١٤٠ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ • (ب) استئناف : اعتباره كان لم يكن • مرافعات سابق م م ٤٠٥ و ٧٨ • (ج) محكمة نقض : سلطتها • مسئولية تقصيرية • محكمة موضوع خطأ • (أ) دولة : هيئة عامة ، اعلان • ادارة قضايا الحكومة • مرافعات سابق م ٣/١٤ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ م ٦ • (ب) اثبات : كتابة • ورقة عرفية • حكم ، تدليل ، قصور • (أ) قسمة : بيع تجزئة • (ب) نقض : محكمة ، سلطتها • حكم ، تسبيب ، عيب (ج) عقد : تفسيره ، محكمة موضوع ، سلطتها •
٥٧	٧٧	١٩ ابريل ١٩٧٢	
٥٨	٧٩	٢٢ ابريل ١٩٧٢	
٥٩	٨١	٢٢ ابريل ١٩٧٢	
٦٠	٨٣	٢٢ ابريل ١٩٧٢	
٦١	٨٤	٢٥ ابريل ١٩٧٢	
٦٢	٨٦	٢٧ ابريل ١٩٧٢	
٦٣	٨٧	٢٩ ابريل ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦٤	٨٩	٢ مايو ١٩٧٢	(د) بيع : شيوع • قسمة • (هـ) دعوى : صيغة تعاقد • تسجيل • (و) التزام : وفاة • الترام مشتر • (أ) مرض موت : محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل • حكم ، سبب زائد • اثبات • عبوة • (ب) عقد : شركة • ارث • (ج) مورت : ماله قبل الوفاة • (د) نقض : طعن ، سبب • وصية • بيع • (هـ) نقض : طعن ، سبب • ضريبة : عامة على الإراد • ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ٦ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٩ • ارباح استثنائية : ضريبة • ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ م ٧ ق ٦٠ لسنة ١٩٥٠ م ١ و ٢ • (أ) رسم دفعة : بنك • فتح اعتماد • ق ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ • (ب) عقد : تكييفه • ضريبة • (أ) اقباط ارتوكس : احوال شخصية • مجموعة ١٩٥٥ م ٣٦ زواج • (ب) اثبات : عبء ، اقرار • حكم ، تدليل ، قصور • بكاره ، ازالها •• محاماة : جدول ، استبعاد • استئناف ، صحته ، بطلان • ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م ٢٢ ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ • (أ) دعوى : صفة • اجراء ، بطلان • (ب) اعلان : خصم مقيم بالخارج • (ج) حكم : بطلان ، منطوق ، وضعه بأنه حضوري أو غيابى • مرافعات سابق • م ٣٤٩ • (د) محكمة موضوع : سلطتها فى تفسير ورقة ، اثبات ، اقرار • كفالة • (هـ) تأمينات شخصية : كفالة دين مستقبل • (و) كفيل : عسود ورقة عن كفالة مورثهم للربيع المطالب به باعتباره ديناً مستقبلاً • (ز) محكمة موضوع : سلطتها فى مسألة واقع • استخلاص نية حائز • (ح) حكم : تدليل ، قصور • تقادم مسقط • ريع • أمر مقضى : قوته • اختصاص قيمي ، دعوى ، قيمتها • استئناف حكم • نقض ، طعن • ضريبة : قيم منقولة • شركة • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤/١ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ • عضو مجلس ادارة •
٦٥	٩١	٣ مايو ١٩٧٢	
٦٦	٩٢	٣ مايو ١٩٧٢	
٦٧	٩٣	٣ مايو ١٩٧٢	
٦٨	٩٤	٣ مايو ١٩٧٢	
٦٩	٩٥	٤ مايو ١٩٧٢	
٧٠	٩٦	٩ مايو ١٩٧٢	
٧١	٩٨	٩ مايو ١٩٧٢	
٧٢	٩٩	١٠ مايو ١٩٧٢	

دار الطباعة الحديثة
٦ كنيسة الأرمن - أول شارع الجيش
تليفون ٩٠٨٤١٨



Bibliotheca Alexandrina



0542517